Die rechtliche Stellung des Nebenklägers in den Fällen der §§ 153 und 154 der Strafprozeßordnung

---

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Vereinigten Friedrichs-Universität
Halle-Wittenberg

vorgelegt von

Bernhard Walther
Gerichtsassessor aus Ratzeburg (Lauenburg)

Berichterstatter:
Professor Dr. Kitzinger

Universitätsverlag von Robert Noske in Borna-Leipzig
1932

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41544704_0028

Inhalt.

Seite

Erster Abschnitt.

Die Einschränkung des Legalitätsprinzips . 1

Zweiter Abschnitt.

Die Nebenklage im Strafprozeß.

1. Die Fälle der Nebenklage 4
2. Die Anschlußerklärung des zur Nebenklage Berechtigten . . . 6
3. Die Rechtsstellung des Nebenklägers im Vergleich
   a) zum Privatkläger 7
   b) zur Staatsanwaltschaft 8

Dritter Abschnitt.

Die rechtliche Stellung des Nebenklägers in den Fällen der §§ 153 und 154 Strafprozeßordnung.

A. Vor Erlaß des gerichtlichen Einstellungsbeschlusses 9
   1. Der Fall des § 153 Abs. 3 StPO. 10
   2. Die Rechtsstellung des Nebenklägers bei der Einstellung im Rechtsmittel- und wiederaufgenommenen Verfahren 14
   3. Der Fall des § 154 Abs. 2 StPO. 19
B. Nach Erlaß des gerichtlichen Einstellungsbeschlusses
   1. Der Nebenkläger hat gegen den Einstellungsbeschluß des § 153 Abs. 3 StPO. kein Beschwerderecht 21
   2. Der Nebenkläger hat gegen den Einstellungsbeschluß des § 154 Abs. 2 StPO. das Beschwerderecht 22
C. Bei der Wiederaufnahme des eingestellten Verfahrens
   1. Die Wiederaufnahme eines nach § 153 StPO. eingestellten Verfahrens ist nicht zulässig 24
   2. Der Nebenkläger kann die Wiederaufnahme eines nach § 154 StPO. eingestellten Verfahrens beantragen 25

Vierter Abschnitt.

Die rechtliche Stellung des Nebenklägers in den Fällen der §§ 9 und 32 des Jugendgerichtsgesetzes 27

Fünfter Abschnitt.

Die Beurteilung der Vorschriften 30

Schrifttum.

Alsberg: Ein Jahr neuer Strafprozeß. Erfahrungen und Vorschläge. Jur. Wochenschrift 1925 S. 888 ff. (abgek. JW.).

— Zur Strafprozeßreform. Archiv für Kriminologie Bd. 73 S. 184 (abgek. ArchKrim.).

Aschaffenburg in Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform 15. Jahrg., Heidelberg 1924.

Baron: Zur Nebenklage. Recht 1910 Nr. 8.

Bayerische Staatszeitung 1924 Nr. 75.

Becher: Zur Reform des Strafprozesses. Deutsche Juristenzeitung 8 S. 555 (abgek. DJZ.).

Beling: Die Strafprozeßordnung 1879—1904. DJZ. 9 S. 912.

— Deutsches Reichsstrafprozeßrecht mit Einschluß des Strafgerichtsverfassungsrechts. Berlin u. Leipzig 1928.

— Zur Lehre von der Revision und der Nebenklage. Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1915 S. 287 ff. (abgek. ZStrW.).

Bender: Zur Wertung der Verordnung vom 4. Januar 1924. JW. 1924 S. 1651 ff.

Benedect: Der Strafprozeß der Reformkommission. Goltdammers Archiv Bd. 53 S. 247 (abgek. GoltdArch.).

Binding: Der Entwurf einer neuen Strafprozeßordnung. Gerichtssaal Bd. 74 S. 1 ff. (abgek. GerS.).

— Wirkungen des Eintritts der Staatsanwaltschaft in das Privatklageverfahren. GerS. Bd. 72 S. 8 u. 32.

v. Bomhard: Reform des Strafprozesses. Recht Bd. 9 S. 390, 419, 458, 488, 517, 552, 582, 607, 639, 668.

Bumke: Die Neuordnung der Strafgerichte und des Strafverfahrens. JW. Bd. 49 S. 227.

— Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozeßordnung. Berlin 1927.

— Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. 1. 1924. Berlin 1924 (abgek.: Bumke, VO.).

Dalcke: Strafrecht und Strafprozeß. 20. Aufl. Berlin 1928.

Daude: Die Änderungen der Strafprozeßordnung seit 1914. DJZ. Bd. 28 S. 458.

— Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich und das Gerichtsverfassungsgesetz. 12. Aufl. Berlin u. München 1925.

Deutscher Anwaltsverein: Abänderungsvorschläge desselben zu den Entwürfen eines Gesetzes betr. Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, einer Strafprozeßordnung und eines Einführungsgesetzes zu beiden Gesetzen. Leipzig 1910.

Dietz: Zur Reform der Strafprozeßordnung. DJZ. Bd. 15 S. 343.

Doerr: Strafprozeßordnung nebst Gerichtsverfassungsgesetz und andern ergänzenden Gesetzen. München 1927.
Graf zu Dohna: Das Strafprozeßrecht. 2. Aufl. Berlin 1925.
Drucker: Neuester und allerneuester Strafprozeß. JW. 1924 S. 241 ff.
Eckert: Legalität und Opportunität im deutschen Strafprozeß. Diss. Schweidnitz 1914.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (abgek. RGSt.).
Entw. StGB. eines allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches nebst Begründung. Reichstag 3. Wahlperiode 1924—1927, Drucks. Nr. 3390, ausgegeb. am 19. Mai 1927.
Entw. I StPO. einer Strafprozeßordnung und Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz nebst Begründung, Amtl. Ausg. Berlin 1908.
Entw. II StPO. eines Gesetzes betr. Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes nebst Begründung zu den Entwürfen eines Gesetzes betr. Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, einer Strafprozeßordnung und eines Einführungsgesetzes zu beiden Gesetzen. Drucks. des Reichstags 1909/10 Bd. 270 Nr. 7.
Entw. III StPO. eines Gesetzes zur Änderung eines Gerichtsverfassungsgesetzes und Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen nebst Begründung, veröffentl. auf Anordnung des Reichsjustizministeriums. Berlin 1920.
Feisenberger: Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. Berlin u. Leipzig 1926.
Fortlage: Ist die Einstellung des Verfahrens gemäß § 153 Abs. 2 StPO. auch im Wiederaufnahmeverfahren zulässig? DJZ. 1925 S. 1032 ff.
Gerland: Der Deutsche Strafprozeß. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1927.
Grebe: Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft und Polizei im Falle des § 153 Abs. 1 StPO. Deutsche Richterzeitung 1927 S. 7 (abgek. DRZ.).
Güntzer in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern 1926 S. 352.
— Aus der Praxis des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung neuer Fassung. DJZ. 1924 S. 941.
Hartung: Ein Jahr Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege. JW. 1925 S. 884.
Hümmer: Zur Form der Nebenklage. Recht 1908 S. 75.
Internationale Kriminalistische Vereinigung: Stellungnahme derselben (Landesgruppe Deutsches Reich) zum Entwurf einer Strafprozeßordnung und der Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz. Sten. Bericht über die Verhandlungen zu Berlin am 4./5. Januar 1909.
Kallenbach: Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. München 1924.
Kiesow: Jugendgerichtsgesetz vom 16. Februar 1923. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1923.
— Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz mit den Nebengesetzen. 5. Aufl. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1925.
Kiefe: Zur Nebenklage. Recht 1910 S. 505.
Kitzinger: Juristische Aphorismen. Berlin-Grunewald 1923.
Klee im Archiv für Strafrecht und Strafprozeß Bd. 70 S. 1926 (abgek. ArchStrafr.).

Koch: Strafprozeßordnung nebst Gerichtsverfassungsgesetz. Berlin 1927.
Kohlrausch: Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz mit Nebengesetzen. 21. Aufl. Berlin u. Leipzig 1927.
Kraemer: Die Stellung des zur Nebenklage Berechtigten. DJZ. 1903 S. 521.
v. Kries: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. Freiburg 1892.
Kronecker: Zur Beurteilung der Verordnung vom 4. Januar 1924, ZStrW. Bd. 45, Berlin u. Leipzig 1925.
v. Lilienthal: Strafprozeßrecht. Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Berlin 1923.
Loening: Einige Bemerkungen zu § 153 StPO. Juristische Rundschau 1925 Nr. 6 (abgek. JurRundsch.).
Loewe-Rosenberg: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 22. März 1924 nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz. 17. Aufl. Berlin u. Leipzig 1927.
Mannheim: Beiträge zur Lehre von der Revision, wegen materiellrechtlicher Verstöße im Strafverfahren. Berlin 1925.
— Die Durchbrechung des Legalitätsgrundsatzes. JW. 1924 S. 1646 ff.
Menge: § 153 Strafprozeßordnung. Der junge Rechtsgelehrte von Weinmann Nr. 14 vom 15. Juli 1926, Berlin.
Menzel: Die Privatklage nach dem Reichsstrafprozeßrecht. Erlangen 1880.
Militärgerichte: Gesetz über Militärgerichte und mititärgerichtliches Verfahren vom 22. Februar 1926. Reichsgesetzblatt Teil I S. 103 ff. (abgek. RGBl.).
Mitteilungen für Preisprüfungsstellen, herausgeg. vom Reichswirtschaftsministerium, 9. Jahrg. Nr. 8 von 1924 (Richtlinien für die Beurteilung der Voraussetzungen des § 153 StPO. bei Vergehen gegen die Vorschriften der notwirtschaftlichen Gesetzgebung).
Motive: Motive zur Strafprozeßordnung (Fortkampf). Berlin 1874.
Nagler: Zur Einschätzung der Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Jan. 1924. GerS. Bd. 90 S. 424 ff.
Oetker: Die Nebenklage. Der Rechtsgang 1922 S. 241 ff.
Oppenheim: Die Nebenklage des deutschen Strafprozesses. Breslau 1889.
Graf v. Pestallozza: Die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924. JW. 1924 S. 286.
Peter: Stehen die Ausnahmen vom Verfolgungszwang in der Strafprozeßordnung vom 23. März 1924 im Einklang mit den §§ 23 und 24 der Verordnung vom 4. Januar 1924? JW. 1924 S. 793.
Peters: Keine Einstellung des Verfahrens nach Eröffnung des Hauptverfahrens. JW. 1925 S. 927.
v. d. Pfordten in Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern Bd. 22.
Plumeyer: Einstellung des Verfahrens wegen geringer Schuld des Täters und unbedeutender Folgen der Tat. JurRundsch. 1929 S. 1 ff.
Posener: Strafprozeßordnung. 7. u. 8. Aufl. Berlin 1926.
Protokolle der Kommissionen für die Reform des Strafprozesses, herausgeg. vom Reichsjustizamt. 2 Bände. 1905.

Quenstedt: Der Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen. Magdeburger Amtsblatt 4. Jahrg. Nr. 17.
Rosenfeld: Die Nebenklage des Reichsstrafprozesses. Berlin 1900.
v. Scanzoni: Verringerung der Verfahrensgarantien im neuen Strafprozeß. JW. 1924 S. 1642 ff.
Schäfer-Hartung: Strafrecht und Strafprozeß. Teil 2. Berlin 1924.
Schiffer: Die deutsche Justiz. Berlin 1928.
Schmidt: Staatsanwalt und Privatkläger. Leipzig 1891.
Stein u. Schmidt: Aktenstücke zur Einführung in das Prozeßrecht. 5. Aufl. Tübingen 1927.
Stenglein: Die Reform des Strafprozesses. DJZ. Bd. 8 S. 10, 61, 163.
— Zur Reform der Strafprozeßordnung. GerS. Bd. 62 S. 241, 321.
— Die Nebenklage. GerS. Bd. 35 S. 271 ff., Bd. 42 S. 161 ff.
Stier-Somlo: Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, 11. und 12. Lieferung, Bd. 2, Berlin u. Leipzig 1926.
Verhandlungen des Reichstags 12. Legislaturperiode 2. Session 1909/10. Anlagen zu den Stenogr. Berichten.
Wolffing: Die rechtliche Stellung des Nebenklägers im deutschen Strafverfahren. Breslau 1900.
Zimmermann: Zur Lehre von der Nebenklage. GerS. Bd. 36 S. 497 ff.

Erster Abschnitt.

Die Einschränkung des Legalitätsprinzips.

Das Legalitätsprinzip, d. h. der durch Gesetz festgelegte Strafverfolgungszwang, ist als Grundsatz auch in die neue Strafprozeßordnung übernommen worden. Nach der Vorschrift des § 152 Abs. 2 StPO. ist die Staatsanwaltschaft grundsätzlich verpflichtet, wegen aller gerichtlich strafbaren und verfolgbaren Handlungen, sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, einzuschreiten. Ist das Ermittlungsverfahren abgeschlossen, so hat sie, wenn der Angeschuldigte einer strafbaren Handlung „hinreichend verdächtigt" erscheint (§ 203 StPO.), Anklage zu erheben. Andernfalls muß die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens verfügen.

Im Gegensatz zu diesem Verfolgungszwang steht das Opportunitätsprinzip. Nach diesem ist die Staatsanwaltschaft befugt, aus Zweckmäßigkeitsgründen jeder Art, insbesondere wegen Geringfügigkeit der Sache, im einzelnen Falle von der Durchführung des Strafverfahrens abzusehen [1]). Das Opportunitätsprinzip geht mithin weiter als der römisch-rechtliche Satz: minima non curat praetor.

Die strenge Durchführung des Legalitätsprinzips hat in der Praxis der Strafbehörden oftmals zu einer Menge unersprießlicher Arbeit und zu einem Zeitaufwand geführt, der im Verhältnis zu der Bedeutungslosigkeit der Tat im schroffen Widerspruch stand. Häufig hat der Grundsatz aber auch — und dies ist das Bedauerlichste und für das Ansehen der Rechtspflege Schädlichste — die Gerichte und die Polizei zu unnötigen und zwecklosen Bestrafungen genötigt und ihnen so den Vorwurf der Härte und Kleinkrämerei zugezogen [2]). Dies haben die Richter auch sehr oft eingesehen und in der Urteilsbegründung hervorgehoben, obwohl die Vorwürfe

[1]) Posener Anm. zu § 154; Gerland S. 159; Loewe-Rosenberg Anm. 4 zu § 152.

[2]) Loewe-Rosenberg Anm. 1 zu § 153.

eigentlich nicht gegen sie, sondern gegen den Gesetzgeber zu richten waren.

Bereits früher finden wir eine Einschränkung des allzu strengen Legalitätsprinzips.

1. Das Strafgesetzbuch bestimmt in seinem § 4, daß wegen der im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen in der Regel keine Verfolgung stattfindet; jedoch kann nach Abs. 2 die Staatsanwaltschaft in gewissen dort aufgezählten Fällen und unter bestimmten Voraussetzungen Straftaten, die im Ausland begangen sind, nach den deutschen Strafgesetzen verfolgen.
2. Eine ähnliche Vorschrift enthält § 37 StGB., der die Einleitung eines Strafverfahrens auf Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bei Deutschen, die im Ausland bestraft sind, in das freie Ermessen der Staatsanwaltschaft stellt.
3. Ferner „kann" — muß also nicht — die Staatsanwaltschaft gemäß § 42 StGB. ein sogenanntes objektives Strafverfahren in den Fällen der §§ 40 und 41 StGB. einleiten, wenn die Verfolgung oder die Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist.
4. Das Jugendgerichtsgesetz gibt in seinem § 32 Abs. 2 der Staatsanwaltschaft die Ermächtigung, mit Zustimmung des Jugendgerichts von Erhebung der Klage abzusehen, wenn entweder bereits eine Erziehungsmaßregel angeordnet worden ist und weitere Maßnahmen nicht erforderlich sind, oder wenn bei Vergehen und Übertretungen besonders leichter Art anzunehmen ist, daß das Gericht von Strafe absehen wird (§ 9 Abs. 4). Hat die Staatsanwaltschaft bereits Klage erhoben, so kann das Gericht unter den genannten Voraussetzungen das Verfahren mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft einstellen.
5. Auch in der alten Strafprozeßordnung trafen wir schon Ausnahmen von dem strengen Anklagezwang. Dies waren zunächst die Fälle der Privatklage. Wegen der in § 414 der alten Strafprozeßordnung genannten Straftaten war die öffentliche Klage durch die Staatsanwaltschaft nur zu erheben, wenn dies im öffentlichen Interesse lag (§ 416). Diese Bestimmung ist in vollem Umfange in die neue Strafprozeßordnung übernommen worden, während ein weiterer Ausnahmefall vom Legalitätsprinzip durch neue Vorschriften ersetzt ist: Nach § 208 konnte das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft — nicht aber die

Staatsanwaltschaft von sich aus — die vorläufige Einstellung beschließen, wenn das Vorverfahren mehrere derselben Person zur Last gelegte strafbare Handlungen betraf und für die Strafzumessung die Feststellung des Straffalles unwesentlich erschien.

Der Gedanke einer weiteren Einschränkung des Legalitätsprinzips ist so alt wie die Strafprozeßordnung selbst. Am Anfang dieses Jahrhunderts sind die Reformbestrebungen, nachdem man sie immer wieder zurückgedrängt hatte, mehr in den Vordergrund getreten, wie die Entwürfe einer neuen Strafprozeßordnung aus den Jahren 1908 und 1909/10 zeigen. Infolge des Weltkrieges ruhte auch auf diesem Gebiete der Gesetzgebung die Arbeit. Sie wurde bereits im Jahre 1919 wieder aufgenommen. Die Notlage des Deutschen Reiches nach dem Kriege beschleunigte die Durchführung der beabsichtigten Neugestaltung. In jener Zeit schien eine strenge Durchführung des Legalitätsprinzips noch untunlicher als früher und führte allzuoft zu nutzlosen Härten, da infolge der umfangreichen Kriegs- und Inflationsgesetzgebung die Strafbestimmungen ins Unermeßliche gestiegen waren. So entstand aus den Entwürfen einer neuen Strafprozeßordnung vom Jahre 1908, 1909/10 und 1919 sowie dem Entwurf einer Verordnung zur Vereinfachung der Strafrechtspflege die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924 [3]). Sie trat am 15. Januar 1924 in Kraft (§ 40 Abs. 1 VO.).

Durch die Bestimmungen des § 23 dieser Verordnung wurde ein beschränktes Verfolgungsverbot für Übertretungen eingeführt, während § 24 VO. eine Erweiterung der Vorschriften des alten § 208 StPO. enthielt. Auf Grund des § 43 der Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege wurde der Text der Strafprozeßordnung am 22. März 1924 vom Reichsminister der Justiz neu bekanntgemacht [4]). Die §§ 23 Abs. 1—3 und 24 VO. sind durch die §§ 153 und 154 wörtlich in die neue Strafprozeßordnung übernommen. Der Absatz 4 des § 23, der die Vorschriften der Absätze 2 und 3 für militärische Vergehen ausschloß, ist § 436 StPO. geworden. Für die vorliegende Arbeit sind neben den allgemeinen Bestimmungen nur die Vorschriften der §§ 153 und 154 StPO. von Bedeutung.

---

[3]) RGBl. 1924 Teil I S. 15.
[4]) RGBl. 1924 Teil I S. 299 u. 322 ff.

Zweiter Abschnitt.

Die Nebenklage im Strafprozeß.

1. Die Fälle der Nebenklage.

Als Nebenkläger kann auftreten:

1. „Wer nach Maßgabe der Bestimmung des § 374 StPO. als Privatkläger aufzutreten berechtigt ist, wenn die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage erhoben hat (§ 395 Abs. 1)."
2. Im Zusammenhang damit bestimmt § 377 in seinem Absatz 3, daß nach erfolgter Übernahme eines Privatklageverfahrens durch die Staatsanwaltschaft der Privatkläger ohne weiteres die Stellung eines Nebenklägers erhält.
3. „Wer nach § 172 StPO. durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung die Erhebung der öffentlichen Klage herbeigeführt hat, wenn die strafbare Handlung gegen sein Leben, seine Gesundheit, seine Freiheit, seinen Personenstand oder seine Vermögensrechte gerichtet war (§ 395 Abs. 2)."

Während § 172 StPO. schlechthin vom Verletzten spricht, ist im Falle des § 395 Abs. 2 der Personenkreis enger gezogen [1]). Nicht erforderlich ist, daß dem Verletzten ein Schaden entstanden ist [2]).

4. Ferner kann sich als Nebenkläger dem öffentlichen Verfahren anschließen, wer berechtigt ist, die Zuerkennung einer Buße zu fordern (§ 403 StPO.).

Vorschriften, die dieses Recht einer Person zusprechen, finden sich nicht nur im Strafgesetzbuch (§§ 188, 231), sondern auch in zahlreichen Nebengesetzen. Wer die Zuerkennung einer Buße in einem von der Staatsanwaltschaft eingeleiteten Verfahren beantragen will, muß sich zu diesem Zweck der öffentlichen Klage als Nebenkläger anschließen. Andererseits ist aber der Bußberechtigte, der als Nebenkläger auftritt, nicht verpflichtet, tatsächlich Buße zu fordern, da das Gesetz nur von einer „Berechtigung" spricht [3]).

---

[1]) Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 271 ff.; Feisenberger Anm. 1 zu § 395; Loewe-Rosenberg Anm. 3 zu § 395 und Anm. 5 zu § 172; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 245.

[2]) Loewe-Rosenberg a. a. O.; Oetker a. a. O.

[3]) So auch Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 271 ff.; Gerland S. 130 ff.; Oppenheim S. 17 ff.; Feisenberger Anm. 2 zu § 403; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 246; RGSt. Bd. 11 S. 90.

5. Eine Sonderregelung für die Finanzbehörden enthalten die §§ 419 ff., die das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben regeln. Nach § 427 StPO. haben diese Behörden die Rechte eines Nebenklägers, wenn der Beschuldigte gegen einen Strafbescheid Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt oder die Staatsanwaltschaft Anklage erhoben hat. Hat die Finanzbehörde einen Strafbescheid nicht erlassen und lehnt die Staatsanwaltschaft den an sie gerichteten Antrag auf Verfolgung ab, so ist die Finanzbehörde befugt, selbst die Anklage zu erheben (§ 424 StPO.). Sie hat dann im Prozeß dieselbe Stellung wie der Staatsanwalt. Hat die Finanzbehörde die öffentliche Klage selbst erhoben, so kann die Staatsanwaltschaft zu jeder Zeit bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Verfahrens die Verfolgung übernehmen. In diesem Falle erhält die Finanzbehörde die Rechte eines Nebenklägers. Diese Vorschriften haben aber nur noch Bedeutung für Steuern, die zugunsten von Ländern oder Kommunalverbänden erhoben werden (§ 1 Abs. 2, § 3 RAbgO. vom 22. Mai 1931) [4]). Für die Reichsfinanzbehörden sind die genannten Bestimmungen außer Kraft gesetzt (§ 479 RAbgO.) und durch die §§ 467 und 472 der Reichsabgabenordnung ersetzt worden. Diese Vorschriften geben dem Finanzamt die gleichen Rechte, denn die Bestimmungen der §§ 427 und 424 StPO. sind sinngemäß in die Reichsabgabenordnung übernommen worden (§§ 467 und 472).
6. Obgleich das Gesetz nichts Ausdrückliches über einen Anschluß als Nebenkläger bei dem sogenannten objektiven Strafverfahren der §§ 430 ff. StPO. sagt, muß man doch zum mindesten eine analoge Anwendung der Vorschriften über die Nebenklage für möglich halten. Personen, die sich bei der Verfolgung eines bestimmten Beschuldigten der öffentlichen Klage als Nebenkläger würden anschließen können, müssen auch zum Anschluß an das objektive Strafverfahren berechtigt sein [5]).

---

[4]) Loewe-Rosenberg Vorbem. 1 a zu §§ 419 ff.

[5]) So auch OLG. Celle in JurRundsch. 2 Nr. 772; Oppenheim S. 26; Loewe-Rosenberg Anm. 4 c zu § 430.

2. Die Anschlußerklärung des zur Nebenklage Berechtigten.

Will sich jemand, der nach den vorstehend aufgeführten Bestimmungen zur Nebenklage berechtigt ist, einem Verfahren als Nebenkläger anschließen, so muß die öffentliche Klage bereits erhoben sein (§ 395 Abs. 1 StPO.). In welcher Weise dies geschehen ist, ist gleichgültig. Der Anschluß ist dann in jeder Lage des Verfahrens bis zu seinem rechtskräftigen Abschluß, auch behufs Einlegung von Rechtsmitteln möglich [6]).

Die Anschlußerklärung des zur Nebenklage Berechtigten muß nach § 396 Abs. 1 StPO. schriftlich bei dem zuständigen Gericht, d. h. bei dem die öffentliche Klage anhängig ist, eingereicht werden. Dieses entscheidet gemäß § 396 Abs. 2 StPO. nach Anhörung der Staatsanwaltschaft, und zwar durch ausdrücklichen Beschluß [7]). Erfolgt die Anschlußerklärung erst nach ergangenem Urteil, um ein Rechtsmittel einzulegen, so hat das Gericht zu entscheiden, dem die Durchführung des Rechtsmittelverfahrens obliegt [8]).

Keiner ausdrücklichen Anschlußerklärung und keiner Zulassung durch das Gericht bedarf es im Falle des § 377 Abs. 3 StPO., wenn die Staatsanwaltschaft ein Privatklageverfahren zum Zwecke der öffentlichen Verfolgung übernimmt, und im Falle des § 427 StPO., wenn der Beschuldigte gegen einen Strafbescheid der Verwaltungsbehörde auf gerichtliche Entscheidung angetragen oder die Staatsanwaltschaft die Anklage erhoben hat. Hier werden der Privatkläger und die Verwaltungsbehörde mit der Übernahme des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft kraft Gesetzes zum Nebenkläger [9]). Genau so liegt der Fall, wenn die Staatsanwaltschaft wegen einer Steuerzuwiderhandlung öffentliche Klage erhebt. In diesem Verfahren hat das Finanzamt ohne weiteres die Stellung eines Nebenklägers (§ 472 RAbgO.) [10]).

---

[6]) Loewe-Rosenberg Anm. 7 zu § 395.

[7]) Feisenberger Anm. 2 zu § 396; Loewe-Rosenberg Anm. 3 zu § 396; Oppenheim S. 33 ff.

[8]) RGSt. Bd. 48 S. 235.

[9]) RGSt. I 84/18 vom 11. 4. 1918; Feisenberger Anm. 2 zu § 377; Loewe-Rosenberg Anm. 9 zu § 377.

[10]) So auch Loewe-Rosenberg Anm. 6 zu § 396.

3. a) Die Rechtsstellung des Nebenklägers im Vergleich zum Privatkläger.

Nachdem der Anschluß durch gerichtlichen Beschluß zugelassen ist, hat der Nebenkläger „die Rechte des Privatklägers" (§ 397 StPO.). Dieser Satz bildet die Grundlage für die Beurteilung der Rechtsstellung des Nebenklägers, insbesondere auch für seine Stellung in den Fällen der §§ 153 und 154 StPO. Es fragt sich: Hat der Nebenkläger nur die Rechte, nicht auch die Lasten des Privatklägers oder soll die Vorschrift des § 397 heißen, er tritt vollkommen in die rechtliche Stellung des Privatklägers ein? Das Gesetz spricht nur von „Rechten" [11]). Aus der Verweisung auf die Privatklage zu schließen, daß der Nebenkläger vollkommen in die Rechtsstellung des Privatklägers eintreten soll [12]), scheint m. E. nicht angängig, da es der prozessualen Stellung des Nebenklägers widersprechen würde. Es muß zugegeben werden, daß zwischen beiden Klagen — rein äußerlich betrachtet — eine Ähnlichkeit besteht. Der Privatkläger aber betreibt selbständig ohne den Staatsanwalt die Klage, er hat somit auch Lasten, da er alleinige Prozeßpartei ist. Der Nebenkläger ist dagegen nicht selbständige prozeßführende Partei, auch nicht Mitkläger [13]) — das Gesetz spricht nicht von einem Beitritt wie bei der Privatklage (§ 375 StPO.), sondern von einem Anschluß —, er kann sich überhaupt erst nach Erhebung der öffentlichen Klage dem Verfahren „anschließen", und zwar auf Seite der Staatsanwaltschaft, die die eigentliche Prozeßpartei ist. Die Nebenklage stellt daher überhaupt keine „Klage" im eigentlichen Sinne dar — der Ausdruck ist sprachlich falsch— [14]), sie ist andererseits auch keine Anschluß-„Erklärung" an die öffentliche Klage des Staatsanwalts [15]), denn in den Fällen der §§ 377 Abs. 3 und 427 Abs. 2 StPO., sowie der §§ 467 und 472 RAbgO. wird man ohne „Erklärung" des Anschlusses Nebenkläger. Sie ist vielmehr lediglich ein „Anschluß" an das öffentliche Verfahren. Der Nebenkläger ist nur eine „Nebenpartei" [16]), deren Rechtsstellung sehr der des

---

[11]) So auch Feisenberger Anm. 2 zu § 397; Loewe-Rosenberg Anm. 1 zu § 397; Gerland S. 130 ff.; Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 300; Rosenfeld S. 136; Oppenheim S. 13. And. Ans. Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 255.

[12]) So Oetker a. a. O.

[13]) So Oppenheim S. 10.

[14]) So auch Rosenfeld S. 161; Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 271.

[15]) So Stenglein a. a. O.

[16]) So auch Loewe-Rosenberg Vorbem. zur Nebenklage; Feisenberger Vorbem. 1 zur Nebenklage; Rosenfeld S. 161; ähnlich Gerland S. 130 ff.; Oetker S. 253; RGSt. Bd. 28 S. 226.

selbständigen Nebenintervenienten im Zivilprozeß (§ 69 ZPO.) ähnelt.

Da die prozessuale Stellung des Nebenklägers und des Privatklägers so außerordentlich verschieden ist, erscheint es nicht angängig, den Nebenkläger in die gesamte Rechtsstellung des Privatklägers eintreten zu lassen. Gerade weil so große Verschiedenheiten zwischen beiden bestehen, hat das Gesetz mit voller Absicht dem Nebenkläger nur die Rechte des Privatklägers gegeben.

3. b) Die Rechtsstellung des Nebenklägers im Vergleich zur Staatsanwaltschaft.

Wir haben gesehen, daß der Staatsanwalt die Hauptpartei im Prozeß ist, während der Nebenkläger nur als eine Nebenpartei anzusprechen ist. Der Nebenkläger nimmt allerdings im Verfahren eine selbständige Stellung ein, denn er ist nach seiner Zulassung in dem weiteren Verlauf des Prozesses gänzlich unabhängig von dem Vorgehen der Staatsanwaltschaft, er kann z. B. selbständig Rechtsmittel einlegen (§ 401 StPO.), er kann sogar Strafe beantragen, wenn der Staatsanwalt Freisprechung beantragt. Hieraus läßt sich noch nicht ohne weiteres ersehen, daß Verschiedenheiten zwischen beiden bestehen müssen. Wenn man sich aber vergegenwärtigt, daß der Nebenkläger nur die Rechte des Privatklägers ohne irgendwelche Lasten hat, so muß man schon hieraus folgern, daß er nicht eine dem Staatsanwalt gleiche Stellung im Prozeß haben kann. Man könnte dennoch auf den Gedanken kommen, daß die Gleichheit wenigstens hinsichtlich der Rechte zutreffen könnte, wenn sie auch unabhängig voneinander bestehen würden.

Ursprünglich war es die Absicht des Gesetzgebers, dem Privatkläger und somit jedenfalls zum Teil auch dem Nebenkläger (§ 397 StPO.) dieselbe Rechtsstellung zu geben wie dem Staatsanwalt, soweit es sich nicht lediglich um den Ausfluß seiner Amtsgewalt handelte [17]). Da aber über diesen Begriff im einzelnen Falle oft große Zweifel entstehen können, hat der Gesetzgeber dann mehr ins einzelne gehende Bestimmungen gegeben [18]). Jedenfalls hat der Staatsanwalt neben seiner Parteistellung noch eine Amtsstellung, die ihm im Staatsinteresse gegeben ist [19]). Der Neben-

[17]) Siehe Motive zur Strafprozeßordnung S. 222 zum alten § 425 StPO.

[18]) Siehe Motive a. a. O.

[19]) Loewe-Rosenberg Anm. 1 zu § 385; Rosenfeld S. 136 ff.

kläger dagegen, der zumeist eine Privatperson ist, hat zwar auch eine Parteistellung, aber doch eine andere als der Staatsanwalt. Er ist unmittelbar von der Straftat berührt, jedenfalls soweit er eine Privatperson ist, und hat daher ein rein persönliches Interesse an der Sache, insbesondere an der Bestrafung des Täters und, falls es gesetzlich zulässig ist, an der Zuerkennung einer Buße. Aus diesen Gründen hat er sich ja auch dem Verfahren angeschlossen. Hieraus folgt weiter, daß der Nebenkläger nur zuungunsten, nicht aber zugunsten des Angeklagten Rechtsmittel einlegen kann [20]). Die Staatsanwaltschaft dagegen hat kraft ihrer Amtsstellung nicht nur die zur Belastung, sondern auch die zur Entlastung des Beschuldigten dienenden Umstände zu ermitteln, sie muß daher ebenfalls zugunsten des Angeklagten Rechtsmittel einlegen können (§§ 160 Abs. 2, 296 Abs. 2 StPO.). Natürlich hat auch das zuungunsten des Angeklagten eingelegte Rechtsmittel des Nebenklägers die Wirkung, daß die angefochtene Entscheidung zugunsten des Angeklagten abgeändert oder aufgehoben werden kann (§ 301 StPO.) [21]).

Dritter Abschnitt.

Die rechtliche Stellung des Nebenklägers in den Fällen der §§ 153 und 154 Strafprozeßordnung.

A. Vor Erlaß des gerichtlichen Einstellungsbeschlusses.

Die Vorschriften der §§ 153 und 154 StPO. unterscheiden je zwei Fälle: Die Einstellung des Strafverfahrens *vor* und *nach* Erhebung der öffentlichen Klage. Die erstere kann nur durch die Staatsanwaltschaft, die letztere nur durch das Gericht erfolgen. Für die Betrachtung der Rechtsstellung des Nebenklägers in diesem Verfahren kommt naturgemäß allein die Einstellung nach Klageerhebung in Frage, da sich der zur Nebenklage Berechtigte gemäß § 395 StPO. nur der bereits *erhobenen* öffentlichen Klage anschließen kann.

---

[20]) Feisenberger Anm. 3 zu § 401; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 266; Loewe-Rosenberg Anm. 3 zu § 401; Rosenfeld S. 135, 139, 146; Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 309; Oppenheim S. 68 ff.; Zimmermann, GerS. Bd. 36 S. 497 ff.; Gerland S. 456; RGSt. Bd. 19 S. 115.

[21]) So Gerland a. a. O.; Zimmermann a. a. O.; RGSt. Bd. 41 S. 351, Bd. 45 S. 410.

Bei einer Einstellung des Strafverfahrens vor Klageerhebung nach § 153 Abs. 1 und 2 oder § 154 Abs. 1 StPO. [1]) ist ein Nebenkläger überhaupt noch nicht vorhanden, nur ein Verletzter. Hieraus darf man aber nicht etwa folgern, daß sich die Staatsanwaltschaft ohne weiteres über die Interessen des Verletzten oder der sonst an der Straftat Interessierten, soweit sie beachtlich sind, hinwegsetzen darf. Zwar ist weder die ausdrückliche Zustimmung des Verletzten noch seine Anhörung für die Einstellung gesetzlich vorgeschrieben, er ist aber, wenn er die Einleitung des Strafverfahrens beantragt hat, gemäß der Vorschrift des § 171 StPO. von der Einstellung in Kenntnis zu setzen. Infolgedessen steht dem Verletzten auch in diesem Falle gegen den Einstellungsbescheid das Beschwerderecht des § 172 StPO. zu. Gerade er wird oftmals, zumal wenn er Bußberechtigter ist, ein großes Interesse an der Anklageerhebung haben.

1. Der Fall des § 153 Abs. 3 StPO.

Der Absatz 3 des § 153 StPO. bestimmt im Zusammenhang mit Absatz 2, daß bei Vergehen das Gericht nach Klageerhebung das Verfahren mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft durch Beschluß einstellen kann, wenn die Schuld des Täters gering und die Folgen der Tat unbedeutend sind. Für die Einstellung des Strafverfahrens wegen einer Übertretung — falls es überhaupt zur Erhebung der Anklage gekommen ist, da Übertretungen unter den Voraussetzungen des Absatz 1 grundsätzlich nicht verfolgt werden d ü r f e n — ist weiterhin erforderlich, daß kein öffentliches Interesse an der Herbeiführung einer gerichtlichen Entscheidung besteht [2]).

Auf die Bedeutung der Begriffe „geringe Schuld“ und „unbedeutende Folgen“ [3]), sowie auf die Frage, wann ein „öffentliches

---

[1]) Auch bei der Verfolgung von Übertretungen ist eine Nebenklage denkbar, wenn z. B. der Verletzte durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 172 StPO. die Erhebung der öffentlichen Klage wegen Mundraubs (§ 370 Ziff. 5 StGB.) herbeigeführt hat (die strafbare Handlung ist gegen seine Vermögensrechte gerichtet; § 395 Abs. 2 StPO.).

[2]) Nach der 3. Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen vom 6. 10. 1931 6. Teil § 2 werden Übertretungen nur verfolgt, wenn es das öffentliche Interesse erfordert. Nach Klageerhebung kann das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft das Verfahren einstellen, wenn das öffentliche Interesse die Verfolgung nicht erfordert.

[3]) Loewe-Rosenberg (Anm. 3 zu § 153) und Bumke (VO. Anm. 7 zu § 23) stellen Schuld mit Vorsatz und Fahrlässigkeit gleich. Schäfer-

Interesse an der Herbeiführung einer gerichtlichen Entscheidung“ [4]) vorliegt, näher einzugehen, erscheint hier nicht angebracht.

Zur Einstellung des Strafverfahrens muß das Gericht nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift die Zustimmung der Staatsanwaltschaft einholen [5]). Selbstverständlich hat diese ebenfalls zu prüfen, ob die Voraussetzungen der Absätze 1 oder 2 des § 153 StPO. vorliegen. Aber selbst wenn die Staatsanwaltschaft der Einstellung zustimmt, braucht das Gericht das Verfahren nicht einzustellen. Will das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft die Einstellung beschließen, so entsteht die Frage, ob es hierzu auch die Zustimmung des Nebenklägers benötigt. Der § 153 StPO. enthält hierüber keine Vorschrift. Dagegen bestimmt, wie erwähnt, § 397 StPO., daß der Nebenkläger nach erfolgtem Anschluß an die von der Staatsanwaltschaft erhobene Klage die Rechte eines Privatklägers hat. Dieser muß nach der Vorschrift des § 385 Abs. 1 StPO. im Privatklageverfahren insoweit zugezogen und gehört werden, als die Staatsanwaltschaft in dem Verfahren auf erhobene öffentliche Klage zuzuziehen und zu hören ist. Hieraus ergibt sich, daß das Gericht den Nebenkläger in dem gleichen Umfange wie den Staatsanwalt zuzuziehen und zu hören hat. Zum mindesten würde also das Gericht verpflichtet sein, den Nebenkläger vor der Einstellung des Strafverfahrens zu hören [6]). Es ist aber auch weiter aus der Vorschrift des § 385 Abs. 1 StPO. in Verbindung mit § 397 zu folgern, daß der Nebenkläger ein gesetzliches Recht auf Einholung seiner Zustimmung zur Einstellung des Strafverfahrens nach Absatz 3 des § 153 StPO. neben dem Staats-

---

Hartung (Anm. 5 zu § 153), Kiesow (Anm. 3 zu § 153) und Posener (Anm. zu § 153) wollen diese Begriffe im Sinne der Strafzumessung sehen. Siehe ferner Feisenberger Anm. 5 zu § 153; Kohlrausch Anm. 3 zu § 153; BayStZtg. vom 29. 3. 1924 Nr. 75 Teil II, 2.

[4]) Feisenberger (Anm. 3 zu § 153) sagt: Öffentliches Interesse bedeutet beachtliche Belange der Allgemeinheit des Volkes oder weiterer Kreise desselben oder der Staatsverwaltung, während es nach Nagler (GerS. Bd. 90 S. 424 ff.) das „vernünftige Befinden des pflichtbewußten Beamten“ ist. Siehe ferner Schäfer-Hartung Anm. 3 zu § 153; Kiesow Anm. 6 zu § 153; BayStZtg. vom 29. 3. 1924 a. a. O.

[5]) Nach der erwähnten Notverordnung Teil 6 § 7 ist bei Privatklagesachen jetzt ebenfalls eine Einstellung des Verfahrens durch das Gericht gemäß § 153 StPO. zulässig. Hierzu bedarf es nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift weder der Zustimmung der Staatsanwaltschaft noch der des Privatklägers und des Beschuldigten.

[6]) Güntzer, DJZ. 1924 S. 941; Loening, JurRundsch. 1925 S. 340 ff.; Gerland S. 282.

anwalt hat[7]). Dies ist nun allerdings bestritten. Die Rechtsprechung und einige Schriftsteller stehen auf dem gegenteiligen Standpunkt. Sie stützen ihre Ansicht insbesondere auf folgende Erwägung: Jenes Zustimmungsrecht der Staatsanwaltschaft im § 153 Abs. 3 StPO. sei lediglich ein Ausfluß ihrer Amtsgewalt[8]). Wenn diese Vorschrift von der Zustimmung des Staatsanwalts spreche, so sei hierunter allein die mit der Wahrnehmung des staatlichen Strafverfolgungsinteresses betraute Behörde, also der öffentliche Kläger, nicht auch der Nebenkläger zu verstehen. Insoweit liege sinngemäß im Absatz 3 des § 153 StPO. eine Einschränkung des § 397 StPO.[9]).

Gegen diese Ansicht spricht folgendes: Wie wir gesehen haben, ist es zwar richtig, daß die Staatsanwaltschaft neben ihrer Parteistellung noch eine Amtsstellung im Strafprozeß einnimmt und daß die Rechte, die lediglich ein Ausfluß dieser Amtsgewalt sind, dem Nebenkläger nicht zustehen. Andererseits fließen alle Rechte der Staatsanwaltschaft als Partei im Grunde genommen auch aus ihrer Amtsstellung. Die entscheidende Frage ist hier also: Hat das Zustimmungsrecht der Staatsanwaltschaft im Absatz 3 des § 153 StPO. etwas mit ihrer Parteistellung im Prozeß zu tun? Dies muß bejaht werden. Eine Einstellung des Strafverfahrens nach § 153 Abs. 3 StPO. kann nur dann stattfinden, wenn es sich um einen Strafanspruch des Staates handelt, da ja eine „Schuld" des Täters festzustellen ist, die „gering" sein muß. Die Staatsanwaltschaft hat zu prüfen, ob sie im gegebenen Falle von dem Strafanspruch des Staates Gebrauch machen will oder nicht. Bei der Prüfung dieser Frage handelt die Staatsanwaltschaft aber nicht lediglich

---

[7]) Kohlrausch Anm. 9 zu § 153; Loening, JurRundsch. 1925 S. 340 ff.; Menge in „Der junge Rechtsgelehrte" 1926 S. 214 ff.; Kiesow Anm. 9 zu § 153; Plumeyer, JurRundsch. 1929 S. 1 ff.; Schäfer-Hartung Anm. 9 zu § 153 zweifelnd, aber doch mehr verneinend. Die Vorschrift des § 7 des 6. Teiles der 3. Notverordnung vom 6. 10. 1931, durch die die bisher nur im Offizialverfahren bestehende Möglichkeit der Einstellung des Verfahrens bei geringer Schuld des Täters und unbedeutender Tatfolgen auf das Privatklageverfahren ausgedehnt wird, bestimmt ausdrücklich, daß es zur Einstellung des Verfahrens weder der Zustimmung der Staatsanwaltschaft noch der des Privatklägers bedarf. Dafür kann der Einstellungsbeschluß aber im Gegensatz zu der Bestimmung des letzten Halbsatzes des Abs. 3 § 153 StPO. mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden (§ 7 Abs. 3).

[8]) Güntzer, DJZ. 1924 S. 941 und Zeitschr. f. Rechtspflege in Bayern 1926 S. 352; Loewe-Rosenberg Anm. 7 zu § 153; KG. in JurRundsch. 1925 S. 1146 ff.; Doerr Anm. zu § 153 Abs. 3; Feisenberger Anm. 8 zu § 153; GoltdArch. Bd. 71 S. 787.

[9]) So Feisenberger a. a. O.

kraft ihrer Amtsgewalt als staatlicher Strafverfolgungsbehörde, sondern auch kraft ihrer Parteistellung im Strafprozeß. Als öffentlicher Ankläger erklärt sie ihre Zustimmung dazu, daß in dem einen bestimmten Falle von einer Strafe abgesehen werden kann. Sie schafft also eine prozessuale Voraussetzung, damit das Gericht den Einstellungsbeschluß fassen kann [10]). Hat aber das Zustimmungsrecht der Staatsanwaltschaft etwas mit ihrer Parteistellung im Prozeß zu tun, so steht ihr in dieser Stellung und Eigenschaft der Nebenkläger gleich, denn der Nebenkläger ist, wenn auch nicht ein dem Staatsanwalt gleichstehender Mitkläger, wie ausgeführt, so doch eine Nebenpartei, die selbständig zur Geltendmachung ihrer Interessen berechtigt ist.

Diesen Ausführungen steht nicht entgegen, daß die Vorschrift des § 385 Abs. 1 StPO. nur ausdrücklich von einer Zuziehung und Anhörung, nicht aber von der Einholung einer Zustimmung des Neben- oder Privatklägers spricht, denn zu der Zeit, als die genannten Bestimmungen über die Privat- und Nebenklage geschaffen wurden, gab es die Bestimmung des § 153 StPO. noch nicht. Vielmehr muß im vorliegenden Falle unter dem Begriff Zuziehung im Sinne des § 385 Abs. 1 StPO. sinngemäß die Einholung der Zustimmung des Nebenklägers verstanden werden. Allerdings wird, wenn man die Einstellung von der Zustimmung sowohl des Staatsanwalts als auch des Nebenklägers abhängig macht, der Kreis der Beteiligten erweitert und somit vielleicht oft die Einstellung des Strafverfahrens erschwert werden, da der Nebenkläger nicht in allen Fällen hierzu seine Zustimmung geben wird. Man muß ihm aber das Recht auf Einholung seiner Zustimmung zur Einstellung des Verfahrens besonders schon deswegen zubilligen, weil er sich gegen den Einstellungsbeschluß des Gerichts gemäß der Vorschrift des Absatz 3 letzter Halbsatz des § 153 StPO. nicht wehren kann.

Auch die Bestimmung des § 472 Abs. 2 RAbgO. vermag an der dargelegten Ansicht über die Einholung der Zustimmung des Nebenklägers bei der Einstellung des Strafverfahrens nach § 153 Abs. 3 StPO. nichts zu ändern. Jene Vorschrift der Reichsabgabenordnung gibt dem Finanzamt für einen bestimmten Fall die gleiche Stellung wie dem Staatsanwalt, während die Finanzbehörden in einem von der Staatsanwaltschaft eingeleiteten Steuerstrafverfahren sonst nur die Rechte eines Nebenklägers haben (§§ 467 und 472 RAbg.). Man könnte vielleicht zunächst daran denken, der Gesetz-

---

[10]) Loening a. a. O.; Menge a. a. O.

geber habe damit sagen wollen, daß das Finanzamt nur in diesem einen Falle ein Recht auf Einholung seiner Zustimmung bei der Einstellung des Verfahrens habe, im übrigen aber nur gehört zu werden brauche, und daß dies erst recht für den Nebenkläger, der nicht Staats-, sondern lediglich Privatinteressen vertritt, zu gelten habe. Diese Ansicht ist abwegig. Die Bestimmung des Absatz 2 des § 472 RAbgO. betrifft allein den Fall, daß die Staatsanwaltschaft den Antrag des Finanzamts auf Erhebung der öffentlichen Klage wegen einer Steuerzuwiderhandlung ablehnt. In einem solchen Verfahren ist dem Finanzamt die selbständige Anklagebefugnis gegeben, so daß ihm hier als öffentlichem Kläger die gleiche Rechtsstellung wie der sonstigen Strafverfolgungsbehörde, der Staatsanwaltschaft, eingeräumt sein muß. Hätte das Gesetz dem Finanzamt in diesem Falle nur die Stellung eines Nebenklägers gegeben, so würde überhaupt kein Ankläger vorhanden sein. Die Bestimmung des § 472 Abs. 2 RAbgO. ist also lediglich eine Sondervorschrift, die nicht verallgemeinert werden kann. Sie hat nicht den Fall einer Einstellung des Strafverfahrens aus Opportunitätsgründen im Auge. Das konnte sie gar nicht, da es zu der Zeit, als die Reichsabgabenordnung geschaffen wurde, die Vorschrift des § 153 StPO. noch nicht gab. Der Absatz 2 des § 472 RAbgO. will vielmehr verhüten, daß die Finanzbehörde bei Ablehnung der Klageerhebung durch die Staatsanwaltschaft um die Anklage gebracht wird [11]). Ist sie hingegen bereits durch die Staatsanwaltschaft erhoben, so bleibt für die Anwendung des § 472 Abs. 2 RAbgO. kein Raum mehr. Das Finanzamt hat dann in dem Steuerstrafverfahren dieselben Rechte wie jeder andere Nebenkläger. Das Gericht muß also, falls es das Verfahren mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft gemäß § 153 Abs. 3 StPO. einstellen will, ebenfalls die Zustimmung des Finanzamts einholen.

2. Die Rechtsstellung des Nebenklägers bei der Einstellung im Rechtsmittel- und wiederaufgenommenen Verfahren.

Hier erhebt sich die Vorfrage, ob und wieweit ein durch Gerichtsbeschluß eröffnetes Verfahren überhaupt nach § 153 StPO. eingestellt werden kann.

---

[11]) So KG. in JurRundsch. 1925 S. 1146 ff.; obwohl es die Einholung der Zustimmung des Nebenklägers nicht für erforderlich hält.

Peters [12]) vertritt die Ansicht, daß eine Einstellung nur bis zum Eröffnungsbeschluß möglich sei. Nach Eröffnung des Hauptverfahrens widerspreche sie „der Auffassung der Wirkung des Eröffnungsbeschlusses und den Vorschriften des § 260 StPO. über die Beendigung der Hauptverhandlung". Jetzt habe der Angeklagte einen Anspruch auf einen urteilsmäßigen Richterspruch. Hiergegen läßt sich einmal einwenden, daß der frühere § 259 StPO., der als § 260 wörtlich in die neue Strafprozeßordnung übernommen ist, die neu geschaffenen Bestimmungen der §§ 153 und 154 StPO. nicht berücksichtigen konnte. Andererseits würde diese Ansicht, die zweifellos sehr nachteilige Folgen für den Angeklagten haben würde, nicht im Sinne des Gesetzes liegen, da sie den Begriff „nach Klageerhebung" zu eng auslegt. Der Zweck der Vorschrift ist ja gerade, unnötige Strafverfolgungen und Verurteilungen zu verhüten.

Auch die Ansicht, daß die Einstellung nur bis zum Erlaß des Urteils erster Instanz erfolgen dürfe, ist abzulehnen. Eine derartige Beschränkung ist ebenfalls nicht im Sinne des Gesetzes begründet, sie widerspricht ihm sogar, da eine reine Tatsachenwürdigung, wie es die Begriffe „geringe Schuld" und „unbedeutende Folgen" sind, auch noch dem Berufungsgericht obliegt.

Man muß sich vielmehr auf den Standpunkt stellen, daß der Einstellungsbeschluß selbst noch in der Berufungsinstanz ergehen kann. Denn bei der Prüfung der Voraussetzungen für die Einstellung eines Strafverfahrens nach § 153 Abs. 3 StPO. kommt es auf die Erforschung und Würdigung tatsächlicher Verhältnisse, wie der Person des Angeklagten, seiner Schuld und der Folgen seiner Tat an. Eine derartige Erforschung und Prüfung des Sachverhalts liegt stets noch dem Berufungsgericht ob [13]).

Loening [14]) vertritt die Auffassung, daß das Verfahren noch in der Revisionsinstanz eingestellt werden kann. Er will die Ent-

---

[12]) JW. 1925 S. 927.

[13]) RGSt. Bd. 59 S. 54; Loewe-Rosenberg Anm. 7 zu § 153; Feisenberger Anm. 8 zu § 153; Schäfer-Hartung Anm. 9 zu § 153; Kohlrausch Anm. 10 zu § 153; Bumke, VO. Anm. 19 zu § 23; Kiesow Anm. 8 zu § 153; Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424; Fortlage, DJZ. 1925 S. 1032; RGSt. III 497/24 Urteil vom 10. 7. 1924, JW. 1925 S. 1000; BayObLG. Bd. 24 S. 9, DJZ. Bd. 29 S. 323, DRZ. 1925 Sp. 38. — And. Ans. OLG. Kiel, HöchstrRspr. 1925 S. 173, DRZ. 1924 Sp. 533; Gerland S. 162. — And. Ans. war auch das Kammergericht in seinem Urteil vom 9. 5. 1924 I S 432/24 in „Mitt. f. Preisprüfungsstellen" 1924 S. 61 und in JW. 1924 S. 1624, jetzt hat es sich aber der Rechtssprechung des RG. in RGSt. Bd. 59 S. 54 ausdrücklich angeschlossen, siehe GoltdArch. Bd. 71 S. 260.

[14]) JurRundsch. 1925 S. 340 ff.

scheidung über die Zulässigkeit der Einstellung in dieser Instanz davon abhängig machen, ob der Berufungsrichter zur Frage von Schuld und Tatfolgen tatsächliche Feststellungen getroffen habe oder nicht. Ergeben diese Feststellungen nach Ansicht des Revisionsgerichts, daß die Voraussetzungen des § 153 StPO. vorliegen, so könne auch dieses Gericht noch das Verfahren einstellen. Ebenso liege der Fall, wenn die Staatsanwaltschaft erst in der Revisionsinstanz ihre Zustimmung gebe. In allen anderen Fällen sei eine Einstellung nur bis zum Erlaß des Urteils in der Berufungsinstanz zulässig.

Einen derartigen Unterschied zu machen, erscheint nicht angängig, da die Prüfung und Feststellung der „geringen Schuld" und „unbedeutenden Folgen" reine Tat- und Ermessensfragen sind, die nur dem Tatrichter, nicht aber dem Revisionsgericht überlassen sind, da dieses Gericht lediglich die Rechtsanwendung auf den Sachverhalt, den der Tatrichter abschließend festgestellt hat, nachzuprüfen hat [15]). Auch kann man den Vorschriften des § 153 nicht die Bedeutung eines Gnadenaktes beimessen [16]), es handelt sich vielmehr bei ihnen um eine Ausnahme vom Verfolgungszwang, deren Feststellung einer Prüfung des Sachverhalts in tatsächlicher Hinsicht bedarf. Diese ist aber dem Reichsgericht nach dem Gesetz entzogen. Hebt dagegen das Revisionsgericht das angefochtene

---

[15]) RGSt. Bd. 59 S. 54. Dort heißt es: „Für die Anwendung des § 153 StPO. kommt es dagegen vornehmlich auf die Erforschung und Würdigung tatsächlicher Verhältnisse an, insbesondere auf die Ermittlung des äußeren Tatbestandes, die Wertung der Persönlichkeit und der Schuld des Täters, die Feststellung der Folgen der Tat und das Abwägen aller dieser miteinander in Beziehung zu bringenden tatsächlichen Ermittlungsergebnisse gegeneinander. Ein derartiges Verfahren hat im Rahmen der dem Revisionsgericht durch die Strafprozeßordnung zugewiesenen Aufgaben keinen Raum dafür, daß trotzdem das Revisionsgericht zu den Gerichten gehören sollte, die nach den §§ 153, 154 StPO. über die Einstellung des Verfahrens zu befinden haben, fehlt es nach dem Wortlaut und dem Zweck dieser Vorschriften an jeglichem Anhalte." Und weiter: „Ähnlich wie nach § 376 StPO. ist es im Rahmen der §§ 153, 154 StPO. ein reine Ermessensfrage, die dem Tatrichter zu überlassen ist, ob bei Würdigung der Sachlage eine ‚Ausnahme vom Verfolgungszwang' zweckmäßig ist." Vgl. ferner das auf S. 15 Anm. 13 erwähnte Schrifttum. And. Ans. Mannheim, Beiträge zur Lehre von der Revision S. 146 ff., S. 72, S. 92, der bei Ermessensfragen und Tatsachenbewertung im Gegensatz zu der herrschenden Lehre und Praxis, wie er auf S. 147 selbst sagt, die Revision für zulässig erachtet.

[16]) Dies wollte das Kammergericht in seinem erwähnten Urteil vom 9. 5. 1924, jetzt hat es aber seine Ansicht geändert, GoltdArch. Bd. 71 S. 260.

Urteil auf und verweist es die Sache zurück, so lebt für diese Instanz die Einstellungsmöglichkeit selbstverständlich erneut auf.

Es ist weiterhin an dieser Stelle zu prüfen, ob die Einstellung auch in einem wiederaufgenommenen Verfahren, das durch ein rechtskräftiges Urteil geschlossen war, zulässig ist.

Die Wiederaufnahme eines Verfahrens verfolgt den Zweck, die Schuldfrage erneut zu erörtern. Dies kann sowohl zugunsten als auch zuungunsten des Angeklagten geschehen. In beiden Fällen ist der Prozeß bereits durch ein rechtskräftiges Urteil abgeschlossen, so daß eigentlich schon aus diesem Grunde eine Einstellung nicht mehr möglich ist. Auch aus dem Sinn und Zweck des Wiederaufnahmeverfahrens läßt sich nichts anderes schließen. Durch die Wiederaufnahme soll zwar das ganze abgeschlossene Verfahren erneut aufgerollt werden, da das gefällte Urteil unter falschen tatsächlichen Voraussetzungen oder unter der störenden Einwirkung einer Straftat ergangen ist. Die Wiederaufnahme kann also als eine Art Wiederaufleben des alten Verfahrens bezeichnet werden, wie das Wort schon sagt [17]). Man könnte daher meinen, daß, solange das Gericht in der Lage ist, die tatsächlichen Voraussetzungen für die Einstellung zu prüfen, ihm auch das Recht gegeben sein muß, auf Grund dieser Prüfung das Verfahren einzustellen. Dies trifft aber für das Wiederaufnahmeverfahren nicht zu [18]). Im Falle der Wiederaufnahme des Verfahrens zugunsten des Angeklagten soll das erste Urteil aufgehoben und entweder der Angeklagte freigesprochen oder seine Strafe geringer bemessen werden, weil sich ergibt, daß seine Tat unter ein milderes Strafgesetz fällt. Würde das Strafverfahren nach § 153 oder § 154 StPO. eingestellt werden, so würde das Urteil, das den Angeklagten schuldig gesprochen hat, bestehen bleiben, denn die Einstellung hat nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes (§ 153 Abs. 3) durch Beschluß zu erfolgen. Die Aufhebung des ersten Urteils im Wiederaufnahmeverfahren kann aber nur durch ein neues Urteil, nicht durch einen Beschluß ausgesprochen werden [19]). Für die Einstellung eines

---

[17]) Feisenberger Vorbem. 1 zur Nebenklage; Oppenheim S. 71; Loewe-Rosenberg Anm. 8 zu § 395; Zimmermann, GerS. Bd. 36 S. 497 ff.; Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 309; Rosenfeld S. 135 ff.; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 273; RGSt. Bd. 43 S. 150 ff.

[18]) Feisenberger (Anm. 14 zu § 153) verneint die Anwendung des § 153, wenn das Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Angeklagten eingeleitet ist. And. Ans. Fortlage, DJZ. 1925 S. 1032 ff.; siehe ferner Hartung, JW. 1925 S. 884 ff.

[19]) RGSt. Bd. 28 S. 146, Bd. 29 S. 65, Bd. 47 S. 166; GoltdArch. Bd. 69 S. 128; Loewe-Rosenberg Anm. 4 zu § 371; Feisenberger Anm. 1 u. 3 zu

Strafverfahrens nach den Vorschriften der §§ 153 oder 154 StPO. ist aber die Beseitigung des ersten Urteils unbedingt notwendig. Außerdem würde der Verurteilte durch einen das Verfahren einstellenden Beschluß sein Recht auf ein freisprechendes oder milderes Urteil verlieren. Freilich kommt er um die Möglichkeit, trotz Schuld straflos zu bleiben. Trotzdem sind die formalen Hindernisse — weil das erste Urteil nur durch ein neues Urteil aufgehoben werden kann — unüberwindlich. Eine Gesetzesreform würde wohl zweckmäßig und notwendig sein.

Die gleichen Gründe sprechen gegen die Zulässigkeit einer Einstellung, wenn das Strafverfahren zuungunsten des Angeklagten wiederaufgenommen wird. Hier kommt noch hinzu, daß eine Einstellung nach § 153 oder § 154 StPO. praktisch kaum in Frage kommen wird, da durch eine Wiederaufnahme zuungunsten des Angeklagten gerade seine Bestrafung herbeigeführt werden soll. Ergibt sich jedoch in der erneuten Hauptverhandlung, daß die Schuld des Täters gering und die Folgen der Tat unbedeutend sind, so würde eine Einstellung des Strafverfahrens daran scheitern, daß das erste Urteil, wie ausgeführt, nicht durch den Einstellungsbeschluß aufgehoben werden könnte.

Man muß somit die Auffassung vertreten, daß eine Einstellung nach den genannten Bestimmungen bei der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteils geschlossenen Verfahrens nicht zulässig ist.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich für die Rechtsstellung des Nebenklägers bei der Einstellung im Rechtsmittelverfahren: Der Nebenkläger kann sich, wie wir gesehen haben, dem Verfahren nach erhobener öffentlicher Klage in jeder Lage des Prozesses bis zur Rechtskraft des Urteils, also auch noch in der Revisionsinstanz, anschließen und selbständig Rechtsmittel einlegen. Er kann, wie ebenfalls schon ausgeführt ist, aber nur zuungunsten des Angeklagten Rechtsmittel einlegen. Tut er dies, so kann das Gericht dennoch stets bis zum rechtskräftigen Abschluß des Prozesses in der Berufungsinstanz das Verfahren mit Zustimmung des Nebenklägers einstellen.

---

§ 371; Fortlage, DJZ. 1925 S. 1032 ff., der aber entgegen der ausdrücklichen Vorschrift des Abs. 3 des § 153 in diesem Falle unter Aufhebung des ersten Urteils ein Einstellungs u r t e i l statt -beschluß ergehen lassen will.

3. Der Fall des § 154 Abs. 2 StPO.

Ähnlich wie der Absatz 3 des § 153 StPO. behandelt § 154 in seinem Absatz 2 die Einstellung des Strafverfahrens nach Klageerhebung, die allerdings ausdrücklich nur eine „vorläufige" ist. Zur Einstellung berechtigt ist das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft.

Während das Gericht im § 153 Abs. 3 mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft einstellen kann, ist hier ein regelrechter Antrag notwendig. Aber selbst wenn die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Strafverfahrens beantragt, braucht das Gericht sie nicht zu beschließen, da es sich im § 154 Abs. 2 StPO. lediglich um eine Kannvorschrift handelt. Wird der erforderliche Antrag gestellt und will das Gericht die Einstellung des Verfahrens anordnen, so muß es die im Absatz 1 enthaltenen Voraussetzungen selbständig nachprüfen.

Es würde die Grenzen dieser Arbeit überschreiten, wenn man näher auf die Frage einginge, wann eine Strafe neben einer anderen „nicht ins Gewicht fällt". Es kommt dabei auf die Bedeutung der Strafe, zu der der Beschuldigte verurteilt werden könnte, im Verhältnis zu der anderen Strafe an.

Die Einstellung des Verfahrens kann auch hier noch nach Eröffnung des Hauptverfahrens stattfinden. Es ist sehr leicht denkbar, daß sich erst jetzt das Bedürfnis herausstellt, eine unnötige Häufung von Strafverfahren zu vermeiden, wenn z. B. nach Eröffnung des Hauptverfahrens wegen eines Diebstahls gegen denselben Täter Anklage wegen Mordes erhoben wird [20]). Der Ansicht, daß die Einstellung nach Absatz 2 des § 154 StPO. nur bis zur Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zulässig sein soll [21]), da sie dem Vorverfahren einen endgültigen Abschluß gebe, kann nicht beigepflichtet werden. Dies war zwar nach dem alten § 208 StPO. so, der ausdrücklich nur vom „Vorverfahren" sprach. Die Einstellung nach Absatz 2 des § 154 ist dagegen wie bei § 153 Abs. 3 aus den dort erwähnten Gründen sogar noch im Berufungsverfahren zulässig [22]).

---

[20]) Loewe-Rosenberg a. a. O.; BayObLG. Bd. 24 S. 9.

[21]) So Feisenberger Anm. 6 zu § 154.

[22]) Schäfer-Hartung Anm. 5 zu § 154; Loewe-Rosenberg Anm. 5 zu § 154; Kiesow Anm. 6 zu § 154; Bumke, VO. Anm. zu Abs. 2 § 24; Kohlrausch Anm. 4 zu § 154; Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424 ff.; BayObLG. Bd. 24 S. 9; BayRpflZ. 1924 S. 46. Nur Feisenberger (Anm. 5 zu § 154) verneint diese Frage, während Gerland (S. 163) eine Einstellung sogar noch in der Revisionsinstanz für zulässig hält.

Ähnlich wie bei § 153 ist hier die Frage zu entscheiden, welchen Einfluß der Nebenkläger auf die Einstellung des Verfahrens hat. Ohne weiteres muß schon aus dem Wortlaut und dem Sinn des Gesetzes der Schluß gezogen werden, daß er nicht berechtigt ist, einen Antrag auf Einstellung bei Gericht zu stellen. Der Nebenkläger ist zwar, wie früher (S. 11) ausgeführt, nach erfolgtem Anschluß im Verfahren in demselben Umfange wie die Staatsanwaltschaft zuzuziehen (§§ 385 Abs. 1, 397). Unter die Begriffe Zuziehung und Anhörung, die man allerdings nicht zu eng auslegen darf, kann man m. E. aber nicht das Antragsrecht des Absatz 2 § 154 StPO. fassen. Dies würde zu weitgehend sein. Die Vorschrift des § 385 Abs. 1 StPO. in Verbindung mit § 397 hat nur die Bedeutung, daß das Gericht den Nebenkläger in gleicher Weise zu dem Verfahren *zuziehen* soll wie den Staatsanwalt, indem es ihn hört oder seine Zustimmung zu einer Entscheidung einholt. Bei einem Antrage auf Einstellung nach § 154 Abs. 2 hingegen handelt es sich nicht um eine *Zuziehung* oder Anhörung von Amts wegen vor einer Entscheidung, sondern um die *Beantragung* einer Entscheidung bei Gericht. Dieses Recht aber steht im Gegensatz zu dem Zustimmungsrecht im § 153 Abs. 3 lediglich der Staatsanwaltschaft kraft ihrer Amtsstellung im Strafprozeß zu und kann infolgedessen nicht auch dem Nebenkläger eingeräumt werden [23]). Die Frage, ob der Nebenkläger die Einstellung des Verfahrens beantragen kann, ist auch schon um deswillen zu verneinen, weil er sich ja dem Verfahren nicht angeschlossen hat, um die Einstellung herbeizuführen, sondern um die Bestrafung des Täters und, soweit gesetzlich zulässig, die Zuerkennung einer Buße zu erreichen.

Aus diesem Grunde muß der Nebenkläger bei der Entscheidung über die Einstellung zugezogen werden, genauer das Gericht hat, bevor es dem Antrage der Staatsanwaltschaft auf Einstellung des Verfahrens stattgibt, die Zustimmung des Nebenklägers hierzu einzuholen [24]). Wenn auch das Gesetz selbst im § 154 Abs. 2 StPO. nichts hierüber sagt, muß man dem Nebenkläger dieses Recht doch wie bei § 153 Abs. 3 unter sinngemäßer Anwendung der Vor-

---

[23]) Auf das S. 12 Anm. 8 angeführte Schrifttum wird verwiesen; siehe ferner Schäfer-Hartung Anm. 5 zu § 154.

[24]) Kiesow Anm. 6 zu § 154 a. A.; Feisenberger Anm. 4 zu § 154. Schäfer-Hartung (Anm. 5 zu § 154) hält zwar die Zustimmung des Nebenklägers zur Einstellung nicht für erforderlich, meint aber, es sei zweckmäßiger, sie einzuholen, da er die Wiederaufnahme des eingestellten Verfahrens beantragen könne.

schriften des § 385 Abs. 1 StPO. in Verbindung mit § 397 zubilligen, denn der Einstellungsantrag der Staatsanwaltschaft schließt ihre Zuziehung zu dem Verfahren im Sinne des § 385 Abs. 1 StPO. logischerweise bereits in sich. Die Einholung der Zustimmung des Nebenklägers zur Einstellung ist bei § 154 StPO. um so notwendiger, als er hier sonst durch Anträge auf Wiederaufnahme gemäß den Absätzen 3 und 4 des § 154 das eingestellte Verfahren wieder in Gang bringen kann.

B. Nach Erlaß des gerichtlichen Einstellungsbeschlusses.

1. Der Nebenkläger hat gegen den Einstellungsbeschluß des § 153 Abs. 3 StPO. kein Beschwerderecht.

Die Einstellung des Strafverfahrens nach Klageerhebung erfolgt sowohl in den Fällen des § 153 Abs. 3 als auch des § 154 Abs. 2 StPO. stets durch einen Gerichtsbeschluß, selbst wenn sie in der Hauptverhandlung ausgesprochen wird. Der Beschluß kann naturgemäß nur bis zum Erlaß des Urteils in der Instanz ergehen.

Nach der ausdrücklichen Vorschrift des letzten Satzes des § 153 Abs. 3 ist der Einstellungsbeschluß nicht anfechtbar, er hat also sofort rechtskräftige Wirkung. Selbstverständlich tritt diese Unanfechtbarkeit nur ein, wenn der Beschluß ordnungsgemäß unter den Voraussetzungen der Absätze 2 und 3, insbesondere mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Nebenklägers erlassen ist. Andernfalls kann er angefochten werden [25]). Dieses Anfechtungsrecht muß man auch dem Nebenkläger zubilligen.

Infolge der Unanfechtbarkeit des Beschlusses ist grundsätzlich mit der Einstellung des Verfahrens die Strafklage verbraucht, d. h. das Verfahren ist endgültig erledigt [26]). Dies ergibt sich ebenfalls aus dem Gesetz selbst. Während bei § 154 Abs. 2 das Verfahren nur „vorläufig" eingestellt werden kann, spricht der Absatz 3 des § 153 StPO. von der Einstellung schlechthin. Hieraus geht hervor, daß es sich um eine endgültige Einstellung handelt, die den Verbrauch der Strafklage mit sich bringt. Der Nebenkläger kann so-

---

[25]) Feisenberger Anm. 10 zu § 153; Schäfer-Hartung Anm. 10 zu § 153.

[26]) Bumke, VO. Anm. 18 zu § 23; Kiesow Anm. 12 zu § 153; Schäfer-Hartung Anm. 9 zu § 153. And. Ans. Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424 ff. und Menge in „Der junge Rechtsgelehrte" 1926 S. 214 ff.

mit, abgesehen von dem erwähnten Falle, in keiner Weise gegen den Einstellungsbeschluß vorgehen.

Eine Ausnahme vom Klageverbrauch nach erfolgter Einstellung des Verfahrens gemäß § 153 StPO. muß man allerdings in solchen Fällen zulassen, in denen der Nebenkläger die Strafverfolgung selbständig im Wege des Privatklageverfahrens betreiben kann. Natürlich kann es sich hierbei nur um eine der im § 374 StPO. aufgeführten Straftaten handeln. Unbeachtlich ist es hingegen, ob die Privatklage erst jetzt erhoben wird, oder ob sie bereits anhängig war und von der Staatsanwaltschaft gemäß § 377 Abs. 2 StPO. übernommen worden ist, weil sie ein öffentliches Interesse an der öffentlichen Klage für gegeben erachtete, im weiteren Verlauf des Verfahrens sich dann aber die Rechtslage geändert hat und demzufolge die Einstellung verfügt wurde. Dem Nebenkläger muß jetzt billigerweise unter den Voraussetzungen der §§ 374 ff. StPO. das Recht zugesprochen werden, wegen desselben Vorfalles noch Privatklage zu erheben [27]). Dies ergibt sich aus dem Sinn des Gesetzes, denn der Verletzte kann ja auch nach Ablehnung der öffentlichen Klage durch die Staatsanwaltschaft die Tat stets noch persönlich im Wege der Privatklage verfolgen [28]).

2. Der Nebenkläger hat gegen den Einstellungsbeschluß des § 154 Abs. 2 StPO. das Beschwerderecht.

Im Gegensatz zu § 153 Abs. 3 ist die Einstellung des Strafverfahrens gemäß den Bestimmungen des § 154 Abs. 2 StPO. nach

[27]) Nach der Bestimmung des § 7 Abs. 3 des 6. Teils der 3. Notverordnung hat, wie wir gesehen haben (S. 12 Anm. 7 a. E.), der Einstellungsbeschluß in einem Privatklageverfahren nicht sofort rechtskräftige Wirkung, sondern ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar. Sonst wäre dem Privatkläger überhaupt jedes Recht genommen, da im Falle der Einstellung des Privatklageverfahrens eine Verfolgung der Tat im Offizialverfahren naturgemäß nicht mehr in Frage kommt.

[28]) OLG. Naumburg in HöchstrRspr. 1925 S. 261, JurRundsch. Bd. 1 S. 180; Feisenberger Anm. 7 zu § 153; Loewe-Rosenberg Anm. 8 zu § 153. § 83 Abs. 3 der Neuen Dienstvorschriften für die Staatsanwaltschaften in Bayern vom 13. 1. 1926 (JMBl. S. 72) ordnet für diesen Fall an: „Will das Gericht nach Erhebung der öffentlichen Klage gemäß § 153 Abs. 3 das Verfahren wegen einer strafbaren Handlung einstellen, die im Wege der Privatklage verfolgt werden kann, so gibt die Staatsanwaltschaft, wenn sie überhaupt zustimmen will, vor der Zustimmung in der Regel dem zur Privatklage berechtigten Verletzten Gelegenheit zur Erhebung der Privatklage: wird Privatklage erhoben, so zieht die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage zurück."

dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes nicht eine endgültige, sondern nur eine vorläufige, d. h. das Verfahren kann zu jeder Zeit unter den besonderen Voraussetzungen der Abs. 3—5 wiederaufgenommen werden. Hieraus ist die Folgerung zu ziehen, daß nicht wie bei § 153 durch die Einstellung ein Verbrauch der Strafklage eintritt [29]). Dieser erfolgt nur durch die Verjährung der Strafverfolgung, da sie durch den gerichtlichen Einstellungsbeschluß nicht unterbrochen wird [30]). Vor diesem Zeitpunkt ist ein Klageverbrauch bei der Einstellung des Strafverfahrens wegen bereits rechtskräftig erkannter Strafe gemäß Abs. 3 überhaupt nicht, bei der Einstellung wegen anderweit zu erwartender Strafe gemäß Abs. 4 erst nach Ablauf von 3 Monaten nach Rechtskraft des anderen Urteils möglich.

Während im § 153 Abs. 3 ausdrücklich eine Anfechtung des gerichtlichen Einstellungsbeschlusses versagt ist, schweigt hierüber der Abs. 2 des § 154. Man muß hieraus schließen, daß eine Anfechtung des Beschlusses statthaft ist [31]), da sie nicht „ausdrücklich" ausgeschlossen ist, wie es § 304 Abs. 1 StPO. verlangt. Es handelt sich in diesem Falle nicht etwa um eine Entscheidung, die der Urteilsfällung vorausgeht und somit gemäß § 305 StPO. der Beschwerde nicht unterliegt. Durch den das Verfahren einstellenden Beschluß soll vielmehr gerade das Urteil, sei es endgültig oder nur vorläufig, ersetzt werden. Ohne Bedeutung ist es, ob der Beschluß von dem Gericht in erster Instanz oder in der Berufungsinstanz erlassen worden ist.

Nach § 401 StPO. kann sich der Nebenkläger unabhängig von der Staatsanwaltschaft der Rechtsmittel bedienen. Daß unter diesen Begriff nicht nur die Berufung und Revision, sondern auch die Beschwerde fällt, ergibt sich aus den Bestimmungen des dritten Buches der Strafprozeßordnung [32]), die unter dem Titel „Rechtsmittel" gleichfalls die Beschwerde aufführen. Es fragt sich aber, ob in dem das Verfahren vorläufig einstellenden Beschluß für den Nebenkläger eine Beschwer liegt. Diese allein kann ihm das Recht zur Einlegung der Beschwerde geben. Eine Beschwer liegt nicht vor, wenn die Einstellung mit seiner ausdrücklichen oder stillschweigenden Zustimmung erfolgt ist. In diesem Falle ent-

---

[29]) Kiesow Anm. 7 zu § 154; Schäfer-Hartung Anm. 5 zu § 154.

[30]) Kiesow Anm. 13 zu § 154. And. Ans. Feisenberger Anm. 7 zu § 154.

[31]) Feisenberger Anm. 6 zu § 154; Kiesow Anm. 6 zu § 154; Schäfer-Hartung Anm. 5 zu § 154; Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424 ff.; OLG. Düsseldorf in ArchStrafr. Bd. 70 S. 249.

[32]) So auch Loewe-Rosenberg Anm. 1 zu § 401.

sprach der Erlaß des Beschlusses dem Willen des Nebenklägers. Hat dagegen das Gericht das Verfahren gegen den ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen des Nebenklägers eingestellt, ist er durch den Einstellungsbeschluß beschwert, weil er die Bestrafung des Täters erzielen wollte [33]). Hieran ändert auch nichts, daß der Nebenkläger durch Anträge auf Wiederaufnahme gemäß Abs. 3 und 4 des § 154 das eingestellte Verfahren wieder in Gang bringen kann, da er die Wiederaufnahmeanträge nur unter bestimmten Voraussetzungen, die nicht in jedem Falle und zu jeder Zeit gegeben sind, stellen kann.

Gegen den Beschluß des Gerichts, das die Beschwerde des Nebenklägers für unbegründet erachtet, ist nach § 310 StPO. eine weitere Beschwerde nicht zulässig.

C. Bei der Wiederaufnahme des eingestellten Verfahrens.

1. Die Wiederaufnahme eines nach § 153 StPO. eingestellten Verfahrens ist nicht zulässig.

Der nach § 153 Abs. 3 StPO. erlassene gerichtliche Einstellungsbeschluß hat, wie wir gesehen haben, den Verbrauch der Strafklage zur Folge. Da hierdurch das Verfahren rechtskräftig abgeschlossen ist, fragt es sich, ob eine Wiederaufnahme desselben statthaft ist. Dies muß verneint werden, selbst wenn neue Beweismittel und Tatsachen herbeigebracht werden [34]). Eine analoge Anwendung der §§ 174 und 211 StPO. ist nicht angängig [35]). Wollte der Gesetzgeber die Wiederaufnahme eines nach § 153 StPO. eingestellten Verfahrens in dieser Weise zulassen, so hätte er es ausdrücklich im Gesetz bestimmt, wie dies sowohl in den genannten Vorschriften als auch besonders im § 32 Abs. 4 JGG. und ähnlich in § 154 Abs. 3—5 StPO. geschehen ist.

Auch auf Grund der §§ 359 ff. StPO., insbesondere gemäß § 362 zuungunsten des Angeklagten, kann das Strafverfahren nicht wiederaufgenommen werden. Die Vorschriften des vierten Buches der Strafprozeßordnung behandeln lediglich die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Ver-

[33]) Feisenberger Anm. 6 zu § 154.

[34]) Schäfer-Hartung Anm. 9 zu § 153; Kiesow Anm. 12 zu § 153; Feisenberger Anm. 11 zu § 153; Gerland S. 164; Loening, JurRundsch. 1925 S. 340 ff.

[35]) Dies wollen Menge in „Der junge Rechtsgelehrte“ 1926 S. 214 ff. und Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424.

fahrens [36]), während hier das Verfahren durch einen rechtskräftigen Beschluß beendet ist. Die Bestimmungen der §§ 359 ff. StPO. können daher auf ein nach § 153 Abs. 3 StPO. eingestelltes Verfahren weder unmittelbar noch mittelbar Anwendung finden, vielmehr müssen, wenn die Wiederaufnahme eines solchen Verfahrens zulässig sein soll, hierüber ausdrückliche Gesetzesbestimmungen vorhanden sein, wie z. B. im Falle des § 211 StPO. oder des § 32 Abs. 4 JGG. [37]), und diese fehlen bei § 153 StPO.

2. Der Nebenkläger kann die Wiederaufnahme eines nach § 154 StPO. eingestellten Verfahrens beantragen.

Anders ist die Rechtslage bei der Einstellung des Strafverfahrens gemäß § 154 StPO., da es sich hier nur um eine „vorläufige" Maßnahme handelt. Außerdem ist in den Absätzen 3 und 4 des § 154 die Wiederaufnahme des eingestellten Verfahrens ausdrücklich geregelt.

Es könnte zunächst zweifelhaft erscheinen, ob ein Antrag der Staatsanwaltschaft erforderlich ist, um die Wiederaufnahme des Verfahrens nach den Absätzen 3 und 4 des § 154 zu veranlassen, oder ob dem Gericht das Recht eingeräumt ist, auch ohne Antrag von Amts wegen über die Wiederaufnahme zu entscheiden. Zwar spricht die Stellung des § 154 in dem Abschnitt „öffentliche Klage" dafür, daß der Staatsanwaltschaft die Initiative gegeben sein soll, die Wiederaufnahme des vorläufig eingestellten Verfahrens herbeizuführen [38]). Aber das Gesetz selbst erwähnt die Notwendigkeit eines Antrages des Staatsanwalts nicht, während es ihn für die Einstellung im Absatz 2 besonders vorschreibt. Hinzu kommt — wenn man die Entstehungsgeschichte betrachtet —, daß in dem alten § 208 Abs. 2 StPO., der der Vorgänger des § 154 war, ausdrücklich für die Wiederaufnahme ein Antrag der Staatsanwaltschaft vorausgesetzt wurde. Desgleichen machen die Entwürfe einer neuen Strafprozeßordnung die Wiederaufnahme des Verfahrens von dem Antrage der Staatsanwaltschaft abhängig [39]).

---

[36]) RGSt. Bd. 13 S. 297.

[37]) Loewe-Rosenberg Vorbem. 2 zu § 359 und Anm. 1 c zu § 362; Feisenberger Vorbem. 3 zu § 359.

[38]) So Loewe-Rosenberg Anm. 6 zu § 154.

[39]) Entwurf I § 153 Abs. 2, Entwurf II § 154 Abs. 2, Entwurf III § 178 Abs. 3.

Aus alledem muß man schließen, daß der Gesetzgeber absichtlich und nicht etwa, weil er die ausdrückliche Hervorhebung einer Antragsstellung für überflüssig hielt, das Erfordernis eines Antrages der Staatsanwaltschaft auf Wiederaufnahme des Verfahrens nach den Vorschriften der Absätze 3 und 4 hat fallen lassen, um dem Gericht die Möglichkeit zu geben, von Amts wegen die Wiederaufnahme zu beschließen [40]). Das Gericht hat in jedem Falle selbständig zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Wiederaufnahme vorliegen, ob insbesondere noch nicht Verjährung eingetreten oder die Frist des Absatz 4 abgelaufen ist.

Selbstverständlich kann die Staatsanwaltschaft von sich aus die Wiederaufnahme beantragen und einen Gerichtsbeschluß hierüber gemäß Absatz 5 des § 154 StPO. herbeiführen. Dieses Recht ist ihr durch die Vorschrift der Absätze 3 und 4 des § 154 nicht genommen worden.

Ist die Stellung eines Antrages dieser Behörde zur Wiederaufnahme des Verfahrens statthaft, so ist zu prüfen, ob auch dem Nebenkläger ein derartiges Recht selbständig zusteht.

Bei der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Verfahrens im Sinne der §§ 359 ff. StPO. ist dem Nebenkläger zwar kein Antragsrecht eingeräumt (§ 401) [41]), während dem Privatkläger durch die Bestimmung des § 390 Abs. 1 Satz 2 StPO. ausdrücklich neben dem Rechtsmittelrecht diese Befugnis zugesprochen wird, soweit es sich um einen Antrag auf Wiederaufnahme zuungunsten des Angeklagten handelt (§ 362 StPO.). In den Fällen der Absätze 3 und 4 des § 154 StPO. hingegen muß man dem Nebenkläger dieses Recht zubilligen [42]), denn es handelt sich hier nicht um die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen, sondern eines nur vorläufig eingestellten Strafverfahrens. Eine rechtskräftige Entscheidung über die öffentliche Klage ist im Falle der Einstellung gemäß § 154

---

[40]) So Feisenberger Anm. 10 zu § 154; Gerland S. 163. And. Ans. Bumke, VO. Anm. zu Abs. 5 § 24; Schäfer-Hartung Anm. 6 zu § 154; Kiesow Anm. 8 zu § 154; Loewe-Rosenberg Anm. 6 zu § 154; Kohlrausch Anm. 7 zu § 154; Nagler, GerS. Bd. 90 S. 424, ohne daß sie — außer Loewe-Rosenberg — irgendwelche Gründe für ihre Ansicht anführen.

[41]) Feisenberger Vorbem. 1 zur Nebenklage und Anm. 1 zu § 401; Stenglein, GerS. Bd. 35 S. 309 und Bd. 42 S. 173; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 271; ähnlich Loewe-Rosenberg (Anm. 6 zu § 401), der eine Anschlußerklärung nach Rechtskraft behufs eines Wiederaufnahmeantrages ablehnt.

[42]) Oppenheim S. 50; Kiesow Anm. 8 zu § 154; Schäfer-Hartung Anm. 6 zu § 154; Feisenberger Anm. 10 zu § 154.

Abs. 2 StPO. bisher überhaupt nicht getroffen worden, die Klage sowohl wie die Nebenklage, falls bereits ein Anschluß erfolgt war, haben vielmehr nur geruht. Bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens ist aber nach § 395 StPO. stets noch ein Anschluß als Nebenkläger möglich, so daß ihm auch das Recht zugebilligt werden muß, bis zu diesem Zeitpunkt die Wiederaufnahme eines vorläufig eingestellten Verfahrens beantragen zu können. Es handelt sich hier also nicht wie bei dem Antrage auf Einstellung des Verfahrens nach Abs. 2 § 154 StPO. um ein Recht, das der Staatsanwaltschaft allein auf Grund ihrer Stellung als Staatsorgan zusteht. Gerade der Nebenkläger wird oft Interesse daran haben, daß das Strafverfahren wiederaufgenommen und endgültig durchgeführt wird.

Hat der Nebenkläger den erforderlichen Antrag gestellt, so bedarf es zur Wiederaufnahme des Verfahrens eines Gerichtsbeschlusses (Abs. 5 § 154 StPO.). Zuständig für diese Entscheidung ist das Gericht, das sich zuletzt mit der Sache befaßt hat[43]). Sind die in den Absätzen 3 oder 4 bestimmten Voraussetzungen gegeben und ist noch keine Verjährung der Strafverfolgung eingetreten, so muß das Gericht die Wiederaufnahme des Verfahrens anordnen. Lehnt es diese ab, so steht dem Nebenkläger gegen die Ablehnung seines Antrages die Beschwerde gemäß § 304 StPO. zu, da das Gesetz die Anfechtung nicht „ausdrücklich" ausgeschlossen hat[44]). Eine weitere Beschwerde ist nach § 310 StPO. nicht statthaft.

Vierter Abschnitt.

Die rechtliche Stellung des Nebenklägers in den Fällen der §§ 9 und 32 des Jugendgerichtsgesetzes.

Um eine abschließende Behandlung der Rechtsstellung des Nebenklägers bei der Einschränkung des Legalitätsprinzips zu erhalten, ist es notwendig, auch auf seine Stellung im Jugendgerichtsgesetz einzugehen.

Die Vorschriften des § 38 JGG. verbieten die Erhebung einer Privatklage gegen Jugendliche, erweitern dafür aber die Anklagepflicht der Staatsanwaltschaft. Es heißt dort: Die öffentliche Klage

---

[43]) Loewe-Rosenberg Anm. 8 zu § 154.

[44]) Feisenberger Anm. 10 zu § 154; Loewe-Rosenberg Anm. 8 zu § 154; Schäfer-Hartung Anm. 6 zu § 154; Oetker, Rechtsgang Bd. 3 S. 283.

wegen eines Privatklagevergehens ist auch dann zu erheben, wenn ein berechtigtes Interesse des Verletzten dies rechtfertigt. Aus dem Privatklageverbot kann aber keineswegs die Folgerung gezogen werden, daß auch die Nebenklage bei einem Verfahren gegen Jugendliche unzulässig ist. Der § 38 JGG. besagt vielmehr nur, daß der zur Privatklage Berechtigte nicht selbständig Klage erheben, sondern sich nur der öffentlichen Klage als Nebenkläger anschließen kann.

Es ist sehr umstritten, in welchem Verhältnis die §§ 153 und 154 StPO. zu § 32 in Verbindung mit § 9 Abs. 4 JGG. stehen. Finden die genannten Bestimmungen der Strafprozeßordnung auf Jugendliche allgemein Anwendung oder enthält das Jugendgerichtsgesetz besondere Vorschriften für die Einstellung des Strafverfahrens? Ist auch die rechtliche Stellung des Nebenklägers hier die gleiche wie in den Fällen der §§ 153 und 154 StPO.? Um diese Frage beantworten zu können, ist es erforderlich, die in den genannten Paragraphen der Strafprozeßordnung behandelten Fälle getrennt zu betrachten.

Man könnte vielleicht zunächst daran denken, daß die Vorschriften des § 153 StPO. den § 32 in Verbindung mit § 9 Abs. 4 JGG. erweitern sollen und insoweit auf das Jugendgerichtsgesetz Anwendung finden [1]). Diese Auffassung würde aber dem Sinne und vor allem dem Zweck des Jugendgerichtsgesetzes widersprechen. Dieses wollte gerade Sondervorschriften für das Verfahren gegen Jugendliche schaffen. Der § 18 JGG. sagt ausdrücklich, daß die Bestimmungen der Strafprozeßordnung nur insoweit Geltung haben, als das Jugendgerichtsgesetz nichts Abweichendes bestimmt. Die §§ 32 und 9 Abs. 4 JGG. treffen aber eine besondere, abschließende Regelung für Jugendsachen, die weiter geht als § 153 StPO. Nach den Vorschriften des § 32 JGG. kann die Staatsanwaltschaft, falls nicht schon die Erörterung über die Einsichtsfrage gemäß § 3 JGG. ergibt, daß keine Anklage zu erheben ist, mit Zustimmung des Jugendrichters von der Erhebung der Klage absehen, wenn eine Erziehungsmaßregel angeordnet worden ist und weitere Maßnahmen nicht erforderlich sind, oder wenn anzunehmen ist, daß das Gericht von Strafe absehen wird, weil — soweit es sich um ein Vergehen oder eine Übertretung handelt — ein besonders leichter Fall vorliegt (§ 9 Abs. 4 JGG.). Ist die Klage bereits erhoben, so kann

---

[1]) Dafür Schäfer-Hartung Anm. 7 zu § 153; Hartung, Recht Bd. 28 S. 199.

das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens beschließen.

Daß diese Bestimmungen durch § 153 StPO. eine Beschränkung oder Abänderung erhalten sollten, geht nirgends aus dem Gesetz hervor. Die Vorschriften der §§ 32 und 9 Abs. 4 JGG. sind vielmehr als lex specialis aufzufassen; sie haben daher den Vorrang vor denen des § 153 StPO. [2]).

Die Rechtsstellung des Nebenklägers ist hier infolgedessen auch nicht die gleiche wie im § 153 StPO. Das Gericht bedarf zwar auch hier zur Einstellung des Verfahrens nach erhobener Klage der Zustimmung des Nebenklägers, denn dieses Recht steht wie dort nicht lediglich der Staatsanwaltschaft kraft ihrer Amtsstellung als staatlicher Anklagebehörde zu. Stellt das Gericht das Verfahren gegen den Willen des Nebenklägers ein, so hat dieser, wenn er Antragsteller und zugleich Verletzter ist — dies wird zumeist der Fall sein, da der zur Nebenklage Berechtigte ja in einem Verfahren gegen Jugendliche keine Privatklage erheben kann, wie wir gesehen haben —, gegen den Einstellungsbeschluß des Gerichts die sofortige Beschwerde [3]). Dieses Recht ergibt sich aus dem klaren Wortlaut der Bestimmung des Absatz 3 Satz 2 des § 32 JGG. Dem Nebenkläger steht das Beschwerderecht also nur in seiner Eigenschaft als Verletzter, der den Antrag gestellt hat, nicht in seiner Eigenschaft als Nebenkläger zu.

Nach der besonderen Vorschrift des Absatz 4 des § 32 JGG. kann die Klage, wenn der gerichtliche Einstellungsbeschluß unanfechtbar geworden ist, nur auf Grund neuer Tatsachen oder Beweismittel wieder erhoben werden. Daß die Wiederaufnahme des eingestellten Verfahrens nicht von Amts wegen, sondern nur auf Antrag betrieben werden kann, geht schon daraus hervor, daß die erneute Erhebung „der Klage" an ein neues Vorbringen geknüpft ist. Dieses Antragsrecht kann nur der Staatsanwaltschaft, nicht auch dem Nebenkläger zustehen [4]). Das Verfahren ist hier zwar nicht durch Urteil wie bei der Wiederaufnahme auf Grund der §§ 359 ff. StPO., sondern durch Beschluß abgeschlossen, aber es ist

---

[2]) Vgl. Bumke, VO. Anm. 8 zu § 23; Kiesow Anm. 17 zu § 153; Feisenberger Anm. 15 zu § 153; Loewe-Rosenberg Anm. 8 zu § 153; Loening, JurRdsch. 1925 S. 340.

[3]) Plumeyer, JurRdsch. 1929 S. 1 ff.

[4]) Plumeyer, JurRundsch. 1929 S. 5. — Das OLG. Dresden (Prozessuale Entscheidungen der Oberlandesgerichte II Nr. 72 von Alsberg) verneint die Zulässigkeit eines Wiederaufnahmeantrages des Nebenklägers für den ganz ähnlich liegenden Fall des § 211 StPO. Siehe ferner das auf S. 26 Anm. 41 angeführte Schrifttum.

in beiden Fällen rechtskräftig beendet, so daß die Strafklage verbraucht ist [5]). Dies ist aus dem Gesetz selbst zu folgern, das von einer „neuen Erhebung der Klage" spricht. Ist aber die öffentliche Klage nicht vorhanden, so kann auch gemäß § 395 StPO. niemand als Nebenkläger auftreten. Daher ist der Nebenkläger nicht in der Lage, die Wiedererhebung der öffentlichen Klage zu beantragen, er kann sie nur durch seine Mithilfe fördern [6]). Ist die Klage von der Staatsanwaltschaft erneut angestrengt, kann sich der Nebenkläger selbstverständlich wieder dem Verfahren anschließen.

Während die Vorschriften des § 153 StPO. nicht auf ein Verfahren gegen Jugendliche Anwendung finden können, da das Jugendgerichtsgesetz Sonderbestimmungen enthält, die dem § 153 vorgehen, muß dies für die Vorschriften des § 154 StPO. bejaht werden [7]). Seine Bestimmungen sind im Jugendgerichtsgesetz, insbesondere im § 32 Abs. 2 nicht enthalten, sie sind auch nicht durch das Jugendgerichtsgesetz ausdrücklich oder nach seinem Sinn und Zweck ausgeschlossen noch abweichend behandelt. Ist dies aber nicht der Fall, so gelten gemäß § 18 JGG. neben den Vorschriften des Jugendgerichtsgesetzes die Bestimmungen der Strafprozeßordnung.

Die Rechtsstellung des Nebenklägers ist somit hier die gleiche wie bei dem allgemeinen Verfahren nach den Vorschriften des § 154 StPO. Der Nebenkläger kann die Einstellung des Strafverfahrens gegen einen Jugendlichen nicht beantragen, das Gericht muß aber seine Zustimmung zur Einstellung einholen, andernfalls hat er gegen den gerichtlichen Einstellungsbeschluß das Beschwerderecht. Auch kann der Nebenkläger die Wiederaufnahme eines nach § 154 StPO. gegen einen Jugendlichen eingestellten Verfahrens beantragen.

Fünfter Abschnitt.

Die Beurteilung der Vorschriften.

Seit Einführung der Vorschriften der §§ 153 und 154 in die neue Strafprozeßordnung wird am häufigsten die Frage gestellt: Wird tatsächlich von diesen Bestimmungen in der Praxis oft Ge-

---

[5]) RGSt. Bd. 13 S. 297.
[6]) OLG. Dresden a. a. O.
[7]) Loewe-Rosenberg Anm. 9 zu § 154; Schäfer-Hartung Anm. 8 zu § 154; Feisenberger Anm. 2 zu § 154; Kiesow Anm. 12 zu § 154; Kohlrausch Anm. 1 zu § 154.

brauch gemacht oder steht man ihrer Anwendung ablehnend gegenüber? Hier interessiert vor allem, ob oft Strafverfahren gegen den Willen des Nebenklägers eingestellt werden oder ob man stets Rücksicht auf seine Interessen und Einwendungen nimmt. Praktische Fälle, in denen eine Einstellung des Verfahrens nach den §§ 153 und 154 StPO. möglich ist und in denen ein Nebenkläger auftritt, werden vielleicht nicht allzuoft vorkommen. Es ist leicht denkbar, daß man sich zunächst nach der Einführung dieser bedeutenden Neuerung, die mit dem alten Grundsatz des Legalitätsprinzips in der Strafprozeßordnung gebrochen hat, scheute, sie anzuwenden, wie man es oft bei neuen, bisher der Praxis unbekannten Vorschriften findet. Eine Aufstellung darüber, wie häufig Strafverfahren nach den §§ 153, 154 StPO. eingestellt werden, läßt sich leider nicht für das gesamte Deutsche Reich geben. Das Reichsjustizministerium führt eine derartige Statistik überhaupt nicht, wie es auf Befragen mitteilt. Der preußische Justizminister hingegen hat am 24. März 1928 durch Rundverfügung die Aufstellung einer Übersicht über die Anwendung der §§ 153 und 154 StPO. angeordnet. Nach dieser Verfügung sollen die Staatsanwaltschaften ab 1. April 1928 bis auf weiteres vierteljährlich genaue, bis ins einzelne gehende Aufstellungen hierüber machen und an die Generalstaatsanwaltschaften senden. Diese haben die Aufstellungen dann mit ihren eigenen Angaben an das preußische Justizministerium weiterzuleiten. Aber leider enthalten diese Statistiken keine Angaben darüber, wie häufig Strafverfahren nach den §§ 153 und 154 mit oder gegen den Willen des etwa beteiligten Nebenklägers eingestellt werden. Hierüber stehen dem preußischen Justizminister keine Zahlen zur Verfügung, wie er in seiner erbetenen Auskunft angibt.

Nach den mir vom preußischen Justizministerium zugeleiteten Übersichten über die Anwendung der §§ 153 und 154 StPO. ergibt sich für das Land Preußen folgende Statistik:

Es wurden nach den Vorschriften der §§ 153 und 154 StPO. eingestellt in den Jahren:

	1929	
nach § 153 insgesamt	21 060	Strafverfahren
hiervon nach Klageerhebung (dies interessiert besonders im Rahmen der vorliegenden Arbeit)	6 942	„
nach § 154 insgesamt	591	„
hiervon nach Klageerhebung	121	„

1930

nach § 153 insgesamt	25 820	Strafverfahren
hiervon nach Klageerhebung	8 051	„
nach § 154 insgesamt	768	„
hiervon nach Klageerhebung	155	„

1931

nach § 153 insgesamt	37 900	„
hiervon nach Klageerhebung	11 260	„
nach § 154 insgesamt	1 294	„
hiervon nach Klageerhebung	215	„

1932

(1. Kalenderhalbjahr bisher nur bekannt)

nach § 153 insgesamt	27 732	„
hiervon nach Klageerhebung	7 816	„
nach § 154 insgesamt	1 056	„
hiervon nach Klageerhebung	160	„

Aus diesen Übersichten ersieht man, daß sowohl die Staatsanwaltschaften als auch die Gerichte von den Vorschriften der §§ 153 und 154 StPO. von Jahr zu Jahr häufiger Gebrauch machen. Dies ist ein erfreuliches Zeichen, denn die maßvolle Anwendung der genannten Bestimmungen trägt gerade in der heutigen Zeit sicherlich zur Hebung des Ansehens unserer Rechtspflege bei.

Die Vorschriften des § 154 StPO. — um sie vorwegzunehmen — werden im Schrifttum und in der Praxis fast allgemein unbemängelt gelassen. Dies scheint daran zu liegen, daß der Paragraph nicht derartig freie und unumgrenzte Ermessensfragen wie § 153 enthält. Außerdem hat § 154 bereits einen Vorläufer in dem alten § 208 gehabt, den er, wie erwähnt, ausgebaut und erweitert hat. Die Erfahrungen, die man mit den Bestimmungen dieses Paragraphen gewonnen hat, konnte man sich bequem zunutze machen und in den § 154 aufnehmen. Anders steht es mit dem § 153 StPO. Er wird in manchen Punkten heftig angegriffen.

Bei der Beurteilung der Vorschriften der §§ 153 und 154 StPO. ist davon auszugehen, daß die Praxis, insbesondere infolge des Gutachtens des Kammergerichts [1]), und auch ein Teil des Schrifttums

[1]) JurRdsch. 1925 S. 1146 ff.

auf dem Standpunkt steht, die Zustimmung des Nebenklägers sei zur Einstellung des Strafverfahrens nicht erforderlich, er brauche nicht einmal unbedingt vorher gehört zu werden [2]). Diese Ansicht mag bei § 154 Abs. 2 keine bedenklichen Folgen haben, da der Nebenkläger gegen den Einstellungsbeschluß das Beschwerderecht hat [3]). Hier kommen außerdem — abgesehen von dem Recht auf Buße — Fragen in Betracht, die der Nebenkläger wohl meistens nicht genügend beurteilen kann, zumal wenn er Laie ist. Er wird auch kaum jemals über die anderen Straftaten genaue Kenntnis oder gar einen Einblick in die Akten erhalten haben. Dagegen ist der Nebenkläger im Falle des § 153 Abs. 3 StPO. bei dem heutigen Stande der Rechtsprechung gegen die Einstellung völlig machtlos, da der Einstellungsbeschluß gemäß Absatz 3 Satz 2 im Gegensatz zu § 154 Abs. 2 unanfechtbar ist. Vor Erhebung der öffentlichen Klage kann er aber, wenn die Staatsanwaltschaft das Verfahren einstellen will, überhaupt nicht als Nebenkläger auftreten und seine Ansicht vortragen, während er nach Klageerhebung allenfalls nur über die Einstellung gehört zu werden braucht. Dem Nebenkläger muß man unbedingt ein gesetzliches Recht zur Geltendmachung seiner Interessen durch Einholung seiner Zustimmung vor der Einstellung des Verfahrens geben. Die Rechtsprechung scheint bei dem § 153 StPO. die berechtigten Privatinteressen des Nebenklägers gar nicht berücksichtigt wissen zu wollen. Hierin liegt aber eine Entrechtung des an der Straftat zunächst Interessierten [4]).

Die Staatsanwaltschaften haben dies im Gegensatz zu den Gerichten bereits zum größten Teil eingesehen und versucht, durch entsprechende Anordnungen Abhilfe zu schaffen. Der Generalstaatsanwalt in Berlin hat z. B. durch Verfügung vom 20. April 1924 für die Staatsanwaltschaften des Kammergerichtsbezirks vorgeschrieben, daß bei einer Einstellung des Verfahrens nach § 153 Abs. 3 StPO. nicht nur der Nebenkläger, sondern allgemein die durch die Straftat Verletzten stets zu hören sind, ehe die Staatsanwaltschaft dem Gericht ihre Zustimmung erteilt. Gleichgültig ist es nach der Verfügung, ob es sich um Behörden, wirtschaftliche Verbände oder Privatpersonen handelt. Ihre berechtigten Interessen sollen gleich-

---

[2]) Vgl. das auf S. 12 Anm. 8 aufgeführte Schrifttum und die dort erwähnten Entscheidungen.

[3]) Siehe auch § 154 des Entw. II von 1909/10 und die Abänderungsvorschläge des Deutschen Anwaltsvereins zu § 154.

[4]) Mannheim, JW. 1924 S. 1646 ff.

mäßig hinreichend gewahrt werden [5]). Insbesondere ist dies, so heißt es dort weiter, bei einer Einstellung nach Absatz 3 des § 153 notwendig, da hier der Beschluß unanfechtbar ist. Will die Staatsanwaltschaft gegen den Willen der Verletzten dem Gericht ihre Zustimmung zur Einstellung geben, so ist die Zustimmungserklärung von dem Leiter der Behörde und nicht von dem Sachbearbeiter zu unterzeichnen. Eine Verfügung gleichen Inhalts hat der Generalstaatsanwalt in Naumburg am 13. Mai 1924 für seinen Bezirk erlassen.

Durch diese Maßnahmen werden die Interessen des Nebenklägers aber keineswegs genügend geschützt. Einmal binden die angeführten Bestimmungen nur die Staatsanwaltschaften, nicht auch die Gerichte — gerade dies würde zur Wahrung der Interessen des Nebenklägers unbedingt notwendig sein —, zum anderen können aber selbst die Staatsanwaltschaften gegen den Willen des Nebenklägers ihre Zustimmung zur Einstellung des Verfahrens geben, da sie ihn nur zu hören brauchen. Die Rechtsprechung muß vielmehr ihren heutigen Standpunkt ändern und sich den anfangs dargelegten Gründen anschließen, indem sie die Zustimmung des Nebenklägers neben der des Staatsanwalts zur Einstellung des Verfahrens nach Klageerhebung für erforderlich hält, oder es muß durch Ersatzmaßnahmen Abhilfe geschaffen werden. Im Jugendgerichtsgesetz ist, wie wir gesehen haben, das Verbot der Privatklage durch eine Ausdehnung der staatsanwaltschaftlichen Anklagepflicht ergänzt worden. Bei der Abschwächung des Legalitätsprinzips durch § 153 StPO. ist eine Ersatzmaßnahme notwendig, die dem Staatsbürger die Möglichkeit gibt, dort, wo das Gericht gegen seinen Willen eine Weiterverfolgung der Straftat ablehnt, von sich aus selbständig das Strafverfahren zu erzwingen. Als Ersatz kommt vor allem eine Erweiterung der Privatklage in Betracht.

Es ist ausgeführt worden, daß der Nebenkläger trotz des durch den Einstellungsbeschluß nach § 153 Abs. 3 StPO. erfolgten Strafklageverbrauches die Vergehen, die auch im Wege der Privatklage verfolgt werden können, noch in diesem Verfahren geltend machen kann. Dies sind aber nur die im § 374 StPO. aufgezählten Straftaten. Hier müßte eine allgemeine Ausdehnung der Privatklage auf alle die Vergehen erfolgen, bei denen eine Nebenklage zulässig ist [6]).

[5]) So auch Schäfer-Hartung Anm. 8 zu § 153 und Kitzinger S. 52. Dieser will die berechtigten Interessen des Verletzten — hierunter fällt zum Teil auch der Nebenkläger — dem öffentlichen Interesse gleichsetzen.

[6]) Kronecker, ZStrW. Bd. 45, 1925; Mannheim, JW. 1924 S. 1946 ff.; v. Scanzoni, JW. 1924 S. 1642 ff.

Durch eine derartige Erweiterung des Privatklageverfahrens würden dem Nebenkläger seine Rechte auf Verfolgung der Straftat erhalten bleiben, selbst wenn das Gericht und die Staatsanwaltschaft das öffentliche Verfahren unter den Voraussetzungen des § 153 Abs. 3 StPO. eingestellt haben.

Es ist keineswegs zu verkennen, daß auch hiergegen Bedenken bestehen. Insbesondere wird die Ausdehnung der Privatklage in der Praxis oftmals daran scheitern können, daß der Privatkläger sich scheuen wird, Klage zu erheben, weil er stets Gefahr läuft, bei der Freisprechung des Angeklagten die Kosten des Verfahrens tragen zu müssen [7]). Dieser Gesichtspunkt ist gerade bei der heutigen Verarmung unseres Volkes sehr beachtlich. In dieser Hinsicht darf aber m. E. keine Abänderung geschaffen werden, da sonst ein leichtfertiges Vorgehen des Privatklägers nur Unterstützung finden würde. Er darf eben nur dann Privatklage erheben, wenn er seiner Sache genügend sicher ist. Die Kostenfrage ist also andererseits auch eine Sicherheitsmaßnahme gegen sinnlose Anzeigen und Anklagen, die dem gesamten Volke zugute kommt.

---

[7]) Infolge der durch die 3. Notverordnung neugeschaffenen Bestimmungen (§ 7 des 6. Teiles) läuft der Privatkläger jetzt auch Gefahr, daß das Gericht das Privatklageverfahren, wenn die Schuld des Täters gering und die Folgen der Tat unbedeutend sind, einstellt. Nicht einmal die Zustimmung des Privatklägers ist zur Einstellung erforderlich. Wird das Verfahren eingestellt, so kann das Gericht sogar bestimmen, daß der Privatkläger nicht nur seine eigenen, sondern auch einen Teil der im Verfahren entstandenen und der dem Beschuldigten erwachsenen notwendigen Auslagen zu tragen hat.

Lebenslauf.

Am 23. August 1901 wurde ich, Bernhard Walther, als Sohn des Stabszahlmeisters Richard Walther und seiner Ehefrau Alma geb. Hohmann in Ratzeburg geboren. Ich besuchte das Gymnasium in Schleswig, wo ich im Herbst 1921 die Reifeprüfung bestand. Darauf studierte ich an der Universität Halle Rechts- und Staatswissenschaften. Hier hörte ich Vorlesungen bei den Herren Professoren Boehmer, Fleischmann, v. Gierke, Raape, Hein, Finger, Langheineken, Aubin, Wolff, Jahn, Waentig, Joerges, Brodnitz und Bühler. Im Juli 1925 bestand ich die erste juristische Prüfung am Oberlandesgericht in Naumburg. Während meiner Ausbildungszeit war ich an den Gerichten in Halle und Naumburg tätig.

Die Große Staatsprüfung bestand ich im März 1931.

Herrn Professor Dr. Kitzinger bin ich für die Anregung und Förderung meiner Dissertation zu besonderem Dank verpflichtet.